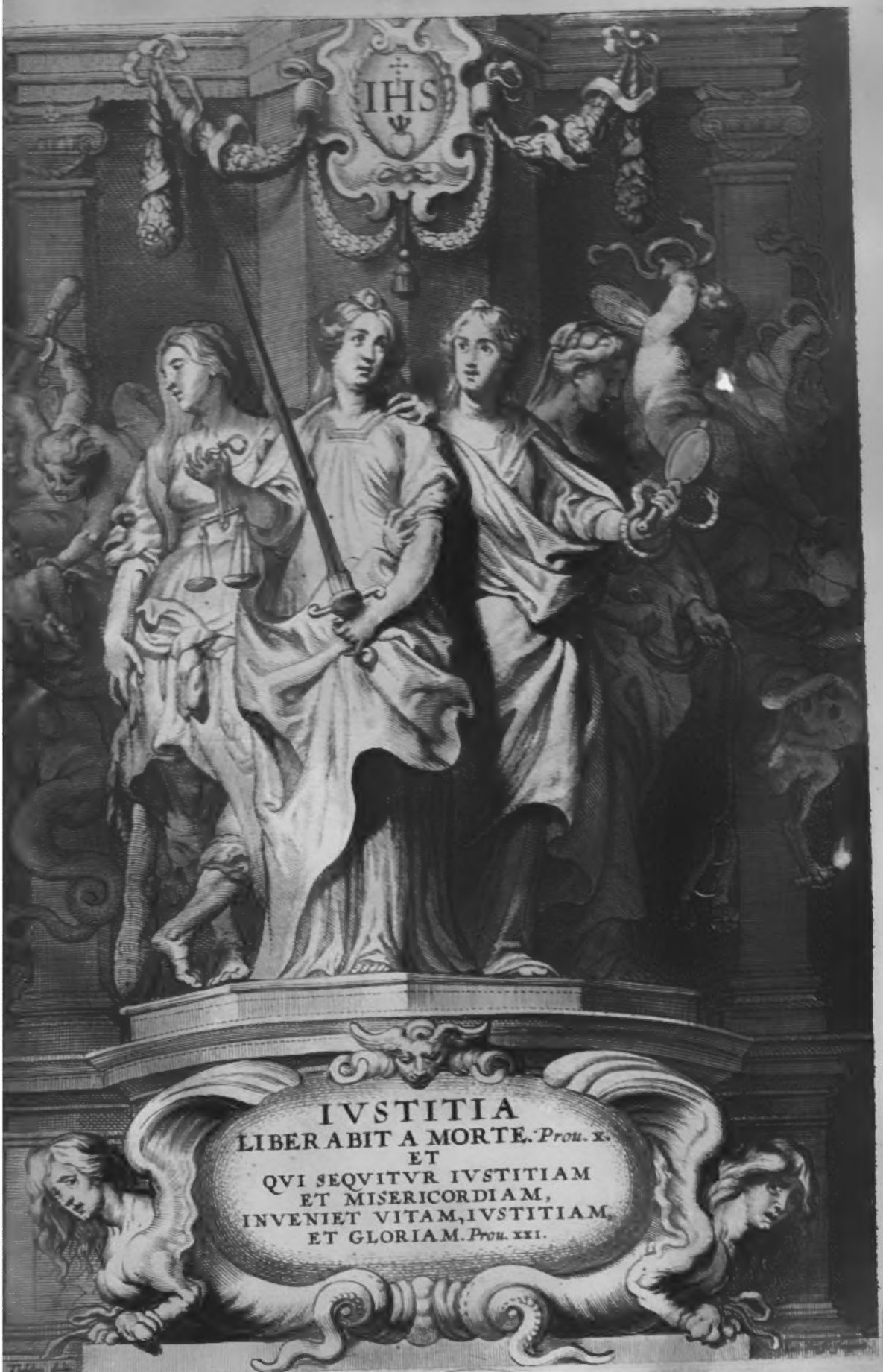
BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE
8/48 E 17

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

37

Digitized by Google



Digitized by Google

Bibliotheca Secreta Coll. Rom. Soc. Jesu

DE IVSTITIA ET IVRE CETERISQVE VIRTVTIBVS CARDINALIBVS LIBRI DVO

AVCTORE

IOANNE DE DICASTILLO

E Societate IESV Doctore Theologo, & olim Toleti, & Murtiæ Primario Theologiæ Scholasticæ Professore. Deinde in Cæsarea Viennensi Vniuersitate Sacrarum litterarū Interprete. Nunc verò Augustissimæ Imperatricis MARIÆ Concionatore.

COLL. ROM. SOC. IESV * BIBL. SEC.

ANTVERPIÆ
Apud CÆSAREM IOACH. TROGNÆSIVM.

M. DC. XLI.

Cum Gratia & Priuilegio.

Digitized by Google

VESTIA

ET

AD LECTOREM

PRÆFATIO DEDICATORIA.

TIBI tantùm, mi lector, quicumque ſis, meum hoc qualequale opus dicatum volo. Tibi (inquam) tantùm; quem fore mihi beneuolum & benignum; æqui boniq; ſtudioſum, & amantem, poſſum quidem ſemper optare; ſperare non ſemper.

Quod aliqui faciunt, vni ex Principibus, Dynaſtis, Prælatis, aut Dominis ſcripta dicare, vel (vt ipſi loquuntur) conſecrare; omninò ſuperuacaneum duxi. Quotus enim quiſque eſt prædictorum, cui placeat, aut ſi placeret, per alias vel maioris momenti, vel iucundiores occupationes liceat, aut commodum ſit hæc aliquando legere?

Quis vnquam ſanæ mentis, qui nouerit Carthuſianorum leges, & inſtituta, pro illis parauit conuiuium ex meris carnibus, quas certum eſt nunquam guſtaturos? Quis, vt ſurdo placeret, fabulam parauit, aut muſicam? Quis Epiſcopo, aut Sacerdoti ſacra facturo gladium obtulit, & galeam vndantibus plumis ſuperbam? Quis contrà militi conflicturo cum hoſte ſacram biſidam mitram, infulas, & pedum obtulit Epiſcopale?

Haud aliter mihi videntur egiſſe, qui eiuſmodi viris, quantumuis alioquin ad ſummum dignitatis, & honoris faſtigium euectis, ſua ſcripta dicarunt, quibus hæc ſtudia perinde placent, aut congruunt, atque Carthuſiano carnes; fabula, vel muſica ſurdo; arma Sacerdoti; veſtes, & ornamenta ſacra militibus.

Vaniſſimum prætereà eſt, quod aliqui quærunt ab eiuſmodi Principibus patrocinium ſuorum ſcriptorum contra oblatrantes, & obtrectantes (ſic illi dicunt) Quis quæſo vnquam Princeps, aut magnus Dominus cum literatis; alijſve hominibus in campum deſcendit, vt libros ſibi dicatos defen-

dat ? Quod tale patrocinium, quis vnquam inuenit apud aliquem horum?

Sunt etiam nonnulli qui lucellum aliquod, aut quæſtum intendunt ab ijs Principibus, vel Magnatibus in præmium obſequij, aut in ſubſidium typi. Sæpe tamen ſæpius, & ſpes fallit, & ſumptus accreſcunt: dum hominis contempturi eorum labores, gentilitia ſtemmata, vel faciei lineamenta non ſine expenſis inſculpenda curant, & in ipsâ facie libri excudenda. Quid quòd librum ipſum holoſerico integumento ad pompam ornatum, auroq; micantem, quaſi diuina quædam lipſana, ad tanti Numinis aras vix non præcedentibus facibus offerunt?

Longè meliùs alij (quorum pietatem & religionem laudo) Deum, aut Sanctorum aliquem tutelarem, aut Patronum eligunt; ad quem epiſtolam dedicatoriam operis dirigunt. Idque in poſterum volunt inſitæ deuotionis extare monumentum.

Verùm neque hoc neceſſarium duxi in chartâ profiteri. Nam, quòd me meaq; omnia Deo optimo Maximo. B. Virgini, & Sanctis præcipuè tutelaribus, ac Patronis meis conſecrata velim, nemo de viro religioſo, niſi temerè, vocabit in dubium.

Tibi ergo tantùm, Lector optime, quidquid nunc offero; quidquid in poſterum oblaturum me promitto, dicatum volo. Nempe tibi ſoli ſecundum Deum, & Sanctos opus hoc meum qualecumque placere cupio. Cæteri non ad me ſpectant. Cur ambiam Patronos, qui nec diuitijs, nec potentiâ, nec auctoritate, aut nobilitate vnquam efficient, vt quæ alioquin tibi non placent, eorum vel hortatu, vel imperio grata fiant? Ergo ſeruire tibi ſtudui, ſtudeboq; ſemper. Tu fruere meis laboribus.

Inſtituti noſtri rationem non eſt cur latè reddamus. Quid enim aliud faceret vir religioſus, & quidem Societatis IESV; *in eâ per non paucos annos in literis verſatus tùm ſtudendo,*

tùm

tùm docendo iuxta Superiorum præscriptum? Si quid in negotio literarum egimus per tot annos, cur non cæteris communicabimus more gentis nostræ, quæ iuxta vocationem, & institutum omnino se pro virili impendit in proximorum bonum?

Parata quidem habeo plura, imo pleraque alia Theologica tùm Scholastica; tùm moralia; sed placuit hæc, quæ pertinent ad Ius & Iustitiam primò in lucem edere; non sine eorum consilio quibus multum & deforo, & debeo; quæ vt communia sunt tàm Scholasticis, quam moralibus Theologis, & Iuris etiam peritis, ita sperare possum, siquid boni habent, fore, vt in plures deriuetur. Ob eamq; rem omnia, quæ pertinent ad sacramenta, censuras, & similia pro tenuitate meâ elaborata, censorum Iudicio, & superiorum facultate approbata pleraque iam sunt. Cætera eorumdem examini subiecta. Quæ si non reprobentur lucem aut simul cum his, aut paulo post videbunt, si Deo placeat.

De methodo, aut stylo nihil est, quod dicam, nisi, quod in ipso opere apparet. In duos libros totum diuisimus. In primo De virtute morali in genere nonnihil præmisimus, & de tribus virtutibus, Prudentiâ, fortitudine, & Temperantiâ, vnico Tractatu disputauimus. Non quòd fortitudo, & Temperantia, vel natura, vel dignitate priores sint; sed quòd earum tractatio, & explicatio breuior sit, sicut & Prudentiæ, quæ prima est. Ideóque placuit ab his tribus cum cæteris eisdē annexis breuiùs me expedire; vt in secundo libro ad disputandum de Iustitia & Iure, me totum conuertam, quorum tractatio rerum multitudine, & difficultatum grauitate, amplitudineque materiæ cæteras omnes longè superat.

Multa quæ ad Ius Canonicum, & Ciuile spectant, necessariò mihi aduocanda fuerunt, sine quibus solo Iure naturali vix potest aliquid certò, & tuto definiri. Illa resecuimus quæ merè ad forum contentiosum spectare visa sunt; indicatis tamen Auctoribus, apud quos ea videri possunt. Sed neque hæc penitus omisimus; maximè in Tractatu de testa-

dat ? Quod tale patrocinium, quis vnquam inuenit apud aliquem horum?

Sunt etiam nonnulli qui lucellum aliquod, aut quæstum intendunt ab ijs Principibus, vel Magnatibus in præmium obsequij, aut in subsidium typi. Sæpe tamen sæpius, & spes fallit, & sumptus accrescunt: dum hominis contempturi eorum labores, gentilitia stemmata, vel faciei lineamenta non sine expensis insculpenda curant, & in ipsâ facie libri excudenda. Quid quòd librum ipsum holoserico integumento ad pompam ornatum, auroq; micantem, quasi diuina quædam lipsana, ad tanti Numinis aras vix non præcedentibus facibus offerunt?

Longè melius alij (quorum pietatem & religionem laudo) Deum, aut Sanctorum aliquem tutelarem, aut Patronum eligunt; ad quem epistolam dedicatoriam operis dirigunt. Idque in posterum volunt insitæ deuotionis extare monumentum.

Verùm neque hoc necessarium duxi in chartâ profiteri. Nam, quòd me meaq; omnia Deo optimo Maximo. B. Virgini, & Sanctis præcipuè tutelaribus, ac Patronis meis consecrata velim, nemo de viro religioso, nisi temerè, vocabit in dubium.

Tibi ergo tantùm, Lector optime, quidquid nunc offero; quidquid in posterum oblaturum me promitto, dicatum volo. Nempe tibi soli secundum Deum, & Sanctos opus hoc meum qualecumque placere cupio. Cæteri non ad me spectant. Cur ambiam Patronos, qui nec diuitijs, nec potentiâ, nec auctoritate, aut nobilitate vnquam efficient, vt quæ alioquin tibi non placent, eorum vel hortatu, vel imperio grata fiant? Ergo seruire tibi studui, studeboq; semper. Tu fruere meis laboribus.

Instituti nostri rationem non est cur latè reddamus. Quid enim aliud faceret vir religiosus, & quidem Societatis IESV; in eâ per non paucos annos in literis versatus tùm studendo,

tùm

tùm docendo iuxta Superiorum præscriptum? Si quid in negotio literarum egimus per tot annos, cur non cæteris communicabimus more gentis nostræ, quæ iuxta vocationem, & institutum omnino se pro virili impendit in proximorum bonum?

Parata quidem habeo plura, imo pleraque alia Theologica tùm Scholastica; tùm moralia; sed placuit hæc, quæ pertinent ad Ius & Iustitiam primò in lucem edere; non sine eorum consilio quibus multum & deforo, & debeo; quæ vt communia sunt tàm Scholasticis, quam moralibus Theologis, & Iuris etiam peritis, ita sperare possum, siquid boni habent, fore, vt in plures deriuetur. Ob eamq; rem omnia, quæ pertinent ad sacramenta, censuras, & similia pro tenuitate meâ elaborata, censorum Iudicio, & superiorum facultate approbata pleraque iam sunt. Cætera eorumdem examini subiecta. Quæ si non reprobentur lucem aut simul cum his, aut paulo post videbunt, si Deo placeat.

De methodo, aut stylo nihil est, quod dicam, nisi, quod in ipso opere apparet. In duos libros totum diuisimus. In primo De virtute morali in genere nonnihil præmisimus, & de tribus virtutibus, Prudentiâ, fortitudine, & Temperantiâ, vnico Tractatu disputauimus. Non quòd fortitudo, & Temperantia, vel natura, vel dignitate priores sint; sed quòd earum tractatio, & explicatio breuior sit, sicut & Prudentiæ, quæ prima est. Ideóque placuit ab his tribus cum cæteris eisdē annexis breuiùs me expedire; vt in secundo libro ad disputandum de Iustitia & Iure, me totum conuertam, quorum tractatio rerum multitudine, & difficultatum grauitate, amplitudineque materiæ cæteras omnes longè superat.

Multa quæ ad Ius Canonicum, & Ciuile spectant, necessariò mihi aduocanda fuerunt, sine quibus solo Iure naturali vix potest aliquid certò, & tuto definiri. Illa reiecimus quæ merè ad forum contentiosum spectare visa sunt; indicatis tamen Auctoribus, apud quos ea videri possunt. Sed neque hæc penitus omisimus; maximè in Tractatu de testa-

mentis, de Tributis, & vectigalibus, & aliquibus alijs, in quibus obligatio in conſcientiâ reſtituendi, aut ſatisfaciendi non conſurgit, niſi poſtquàm alter litigantium causâ cadat, & per ſententiam Iudicis condemnetur. In quo tibi, Lector optimè conſultum etiam volui.

Hæc tantùm habui, quæ præmitterem. Si quid boni inueneris Auctori omnium bonorum acceptum refer, & interim fruere. Si quid mali, auctori huius operis condona, & tu, ſi placet, aut dele, aut corrige. Vale.

DE

Digitized by Google

DE IVSTITIA ET IVRE CÆTERISQVE VIRTVTIBVS CARDINALIBVS.

LIBER PRIMVS

De Virtutibus, Prudentia, Fortitudine, Temperantia, earúmque vitijs oppoſitis

PROOEMIVM TOTIVS OPERIS.

1 DE virtutibus moralibus acturi, eorumque vitijs oppoſitis, (quoniam contrariorum eadem eſt doctrina, & diſciplina) celebrem ſequimur, & quibuſque de triuio notam virtutis moralis partitionem in Prudentiam, Fortitudinem, Temperantiam, & Iuſtitiam. Ex quibus tres priores breuiorem quidem poſtulant tractationem; Ideò eas omnes in hoc primo libro complectemur. Quartam, verò cuius tractatio vaſtiſſima eſt, ſequenti lib. 2. Diuino fauente numine explicabimus, hiſque abſoluemus tomum hunc de Virtutibus Cardinalibus, acturi de cæteris Virtutibus Iuſtitiæ annexis tomo ſecundo.

2 Quoniam verò prædictæ virtutes in vnam communem rationem virtutis conueniunt, operæ pretium eſt nonnihil de virtute morali generatim ſumptâ prælibare.

Diſputatio Prima.

De Virtute morali in genere, & de Prudentiâ, eiúſque contrarijs.

3 PRima inter Cardinales virtutes locum tenet prudentia, vt ex dicendis conſtabit. Ideò præ omnibus de illa diſputandum eſt; Si tamen prius, vt ipſa, cæteræque ſorores melius explicentur, nonnihil dicam de Virtute Morali in vniuerſum.

Dubitatio Prima.

Quid virtus Moralis eo nomine ſignificet? Quid & quotuplex ſit?

4 VIrtus in totâ ſuâ latitudine ſignificat quaſi vigorem, & bonam diſpoſitionem cuiuſque rei; quæ diſpoſitio ſubiectum ſuum in aliquo genere bonum, perfectumque reddit illiuſque operationem aliquam exellentem facit.

5 Hac ratione laudamus equi virtutẽ, promptitudinem ſcilicet currendi, trahendi, & portandi; & oculorum virtutem appellamus bonam videndi aciem. Ideò Ariſtot. 2. *Ethichor. c. 6.* ait *virtutem eſſe qua bonum facit habentem, & opus eius honeſtum reddit.*

6 Solet etiam accipi virtus pro effectu, ſeu opere, quod attingitur, ſeu efficitur ab excellente vi operatiuâ. Hac ratione accipitur Marci 6. verſ. 5. illis verbis, *& non poterat ibi virtutem vllam facere.* Qua ratione S. Thom. explicat illud Ariſtotelis 1. de Cœlo textu 116. *virtutem eſſe vltimum potentiæ.* Quamuis, vt verum fatear, ea verba in Ariſtotele non reperio, niſi aliquid vtcumque ſimile, vbi nihil aliud docet, quam virtutem cuiuſque rei definiendam eſſe, & quaſi terminis circunſcribendam, ſecundum vltimum, & ſupremum eius, ad quod

Digitized by Google

se potest extendere.

7 Tertiò significat virtus operationem bonam moralem, qua bonus quis dicitur. Sic August. 2. *de lib. arbitr. c.* 19. ait *virtutem esse bonum usum liberi arbitrij.*

8 Quartò, & maximè propriè, virtus significat immediatum principium effectiuum prædictæ bonæ operationis.

9 Secundum hanc autem acceptionem, & respiciendo ad cæteras alias, *Humana virtus*, siue *virtus hominis* dicitur *ea dispositio, seu habitus, quo homo ipse bonus efficitur, eiusque propria operatio bona redditur, & excellens.* Atque vt Sanctus Thomas docet 1.2.q.55.art.2. Virtus sic accepta habitus est operatiuus iuxta Aristotelem suprà, vbi præter illa verba citata ex 2. *Ethicor. c.*6. speciatim virtutem hominis sic definit. Virtus hominis nihil aliud est, quàm *habitus, ex quo, & bonus homo ipse efficitur, & benè opus suum reddit.*

10 Cum autem homo, quatenus homo, id est secundum quod rationis particeps est, & rationalem habet animam, duplici operandi facultate præditus sit, intelligendi scilicet, & volendi. Quarum prior mens dicitur, seu intellectus, posterior verò voluntas: ideò Virtutes hominis aliæ intellectuales dicuntur, mentem scilicet, & intellectum eius perficientes in cognitione veri, nempe *sapientia, ars, scientia prudentia, & intellectus.* De quibus in præsenti figillatim, & ex professo non disputamus, habet enim propriam sedem, & locum hæc disputatio 1.2. maximè ad quæstionem 57. & 58. D. Thomæ, & apud expositores Arist. 6. *Ethicor. c.* 3. Aliæ verò dicuntur virtutes voluntatis, seu morales, quæ hominem perficiunt in affectione ad bonum honestum; tales sunt, *Fortitudo, Temperantia, Iustitia*, sub quibus aliæ virtutes continentur, aut ad illas quodam modo reducuntur.

11 Quamuis autem ex parte potentiæ nobilioris, quam perficiunt, virtutes intellectuales videantur præstantiores, tamen, vt docet S. Tho. 1.2.q.56.art.3. & 22. quæst.47. art. 4. virtutes, quæ ad formandos mores pertinent in ratione virtutis longè superant alias, quæ non pertinent ad mores formandos; sed ad solum intellectum; Nam illæ nomen Virtutis magis propriè, & simpliciter merentur, hæc vero imperfectè secundum quid, & cum addito; à morali enim virtute, tùm *prudentiâ* (quæ, quamuis intellectualis, etiam ad morales pertinet, vt dicemus tamquam illarum directiua) tum à *Iustitiâ, Fortitudine & temperantiâ*, simpliciter homo bonus dicitur, & est; cum tamen à virtutibus intellectualibus non dicatur talis; nisi secundum quid, & cum addito. Sic dici solet homo bonus Philosophus, bonus Rhetor, bonus Mathematicus &c. qui tamen simul potest esse malus homo. Ideò D. Thomas loco citato artic. 3. præclarè aduertit virtutem intellectualem præbere quidem benè operandi facultatem, v. g. Rhetoricâ benè dicendi, Dialecticam benè disputandi, non tamen præstare boni operis vsum, inclinando, scilicet, voluntatem, vt arte vtatur, & secundum eius regulas operetur; sic fieri potest vt bonus Dialecticus malè disputet datâ operâ, & bonus Rhetor malè peroret. Quo casu nec reprehenditur vt malus artifex, nec vitium eius arti tribuitur; sed voluntati.

Hinc est, quod Arist. lib. 6. *Ethicor.* c. 5. dix- 12
erit cum, quia suâ sponte peccat in arte, excusationem mereri, secùs verò eum, qui contra moralem virtutem v. g. iniustè agens, aut imprudenter. Ratio est. Nam virtus moralis, & prudentia, ipsa non solùm facultatem benè operandi præstat, sed perficiendo, & rectificando rationalem appetitum, eò ipso efficit, aut inclinat, ut facultate benè vtatur, id est secundum virtutem, operetur. Ideò homo iustus v. g. maiori reprehensione dignus est, si datâ operâ iniuriam inferat, cùm habeat habitum, & dispositionem virtutis inclinantem ad benè operandum.

Ideò etiam Aristoteles eodem c. 5. inter ar- 13
tem, & prudentiam discrimen agnoscit, quòd ad artem virtus requiratur; non ad prudentiam; id enim significat, quod ille dixit *artis esse virtutem, prudentiæ non esse*: ars enim v. g. Dialectica, non dirigit, nec applicat voluntatem ad vsum, seu exercitium artis. Ideò prudentiâ, moraliq́ue virtute opus est ad hoc, vt Dialecticus non tantùm sciat, & possit benè disputare, sed etiam velit, quando, & vbi oporteat. Cùm tamen prudentia aliæq́ue virtutes morales non solùm benè operandi præstent facultatem; sed etiam dirigant, & moueant voluntatem ad honestè operandum; Ideò non indigent alterius virtutis adminiculo.

Ex hac doctrinâ breuiter definiendum est 14
id, de quo latè Vazq. 1.2. disp. 84. Valentia disp. 5. q. 1. punct. 2. & alij tum recentiores, tùm antiquiores ex D. Thom. q. illâ 55. art. 4. qui docet, *virtutem, in quantum est operativa, semper se habere ad bonum.* Et in responsione ad Quintum *Virtute* (inquit) *potest aliquis male uti tamquam obiecto; puta, cùm male sentit de virtute, cum odit eam, vel superbit de eâ; non autem tamquam principio vsus, ita scilicet, quod malus sit actus virtutis.* Quod idem est, ac dicere virtute neminem abuti posse; cùm tamen arte possit quisque abuti. Ideò homo simul cum arte indiget morali virtute, tùm, vt vtatur, quando, & vbi oportet, tùm, ne abutatur arte, eoq́; spectat illud Arist. 2. *Ethicor. c.* 4. *ad scientias, & artes præcipuũ, quod requiritur, esse ipsum scire; ad virtutes verò scire parùm conducere, sed magis velle agere id quod agendũ indicatur*: Ideo virtutes, non tã doctrina, & institutione, sicuti artes, & scientia cõparari; quàm assuetudine, & exercitio. Nec enim vir bonus ille dicitur, qui rectè viuendi

viuendi normas nouit, & regulas; adeò, vt alios poſſit docere; ſed, qui rectè viuere conſuevit. Verùm de hac re latius ad primam 2. D. Tho. locis ſuprà notatis.

15 Sicut & de ſubiecto virtutis, tùm proximo, & immediato; tum remoto, & magis principali, ex inſtituto diſputare ad eumdem locum reijciendum eſt; nunc tantùm definiendo magis quàm probando, & diſputando dicimus virtutem moralem, tamquam in ſubiecto proximo, in voluntate exiſtere; Quod ſi hæc ſit potentia re ipsâ ab eſſentiâ, atque naturâ animæ diſtinctâ (quod nunquam ſatis probatum vidi, imò probabiliſſimum ſemper iudicaui de intellectu, & voluntate re ipſa ab animæ natura & eſſentia non differre) ipſa erit ſubiectum proximum virtutis; anima verò, radicale, remotum, & principaliſſimum.

16 Hanc virtutem ſic, vtcumque declaratum ex Ariſtotele 2.*Ethicor.*c.6.definire placet *virtus eſt habitus electiuus in mediocritate conſiſtens ſecundum prudentis definitionem.* Quas definitionis partes ſic breui declaramus. Dicitur in primis *habitus*,id eſt pertinens ad primam ſpeciem Categoriæ qualitatis; eſt enim qualitas acquiſita difficilè mobilis,id eſt conſtans,& conſtanter inclinans ad operandum; nec enim virtus eſt naturalis potentia, ſicuti ſenſus, & intellectus, voluntas, & appetitus, quas potentias priùs quidem à natura inditas habemus, deinde illis operamur; cùm tamen virtutes, ſicuti, & artes(ſuppoſitâ capacitate in potentijs)operandi aſſuetudine adquiramus nõ à natura inditas primo ſuſcipiamus;perinde atq; adquirimus artes,ſicut enim ſæpe cytharam pulſantes cytharędi fiunt homines; ita & iuſta ſæpe agentes aut fortia, fortes efficiuntur, aut iuſti iuxta Ariſtotelem 2.*Ethicor.*c.1.

17 Nec mediocriter confirmat diſcrimen hoc inter potentiam, & habitum, illam inditam à natura, & hunc adquiſitum, quòd fieri nunquàm poſſit, vt contra naturalem potentiam aſſuetudo gignatur in cõtrarium. Neque enim lapis, cui natura ſua inſitum eſt deorſum tendere, quamuis ſexcenties ſurſum iaciatur; aſſueſcet tendere ſurſum, cùm tamen homo, qui frequenter operatur contra virtutis honeſtatẽ, v.g.iniuſtè operando, aut timidè, intemperanterue, contrarias vitioſaſque aſſuetudines, & inclinationes adquirat. Signum ergo eſt virtutem, de quâ agimus, non potentiam eſſe à naturâ inditam; ſed habitum exercitio comparatum: neque etiam ad tertiam illam qualitatis ſpeciem,quam paſſionem, ſeu paſſibilem qualitatem appellant Dialectici, & Metaphyſici, poteſt virtus pertinere. Neque enim virtus hæc eſt mentis affectio,aut motio, qualis eſt amor, vel timor actualis: cuiuſmodi affectiones in actuali motu conſiſtunt, virtus autem non actualis motio eſt, aut cito tranſiens; ſed permanens quædam bona diſpoſitio mentis,propterquam dormiens homo, aut nihil agens, iuſtus tamen dicitur, aut fortis, ſi diſpoſitus ſit prædictis habitibus ad agendum iuſta vel fortia.

Dicitur etiam *electiuus*, ſermo enim eſt de 18
virtutibus in voluntate ſitis (ad quam quomodo prudentia ſpectet, dicemus poſteà) quibus homo aſſuetus eſt eligere,& agere, quæ honeſta ſunt:ad ſolam enim honeſtatem homo virtute præditus collimare debet actiones humanas, teſte Ariſtotele *Ethicor.*3.c.7.

Nam,vt ex rectâ Philoſophiâ morali conſtitutum eſt apud Doctores, quæcumque moralis virtus (etiam prudentia) tamquam præuium, & vniuerſaliſſimum fundamentum ſupponit illam, quam Synteresim appellant, habitum ſcilicet conſeruantem principia vniuerſaliſſima practica, quam Hieronymus in c.1.*Ezech.* ſcintillam conſcientiæ appellauit.Hæc vniuerſim ſuggerit ſemina, primaque principia actiuæ fœlicitatis humanæ,nempe bonum eſſe amplectendum, malum verò, & inhoneſtum fugiendum: quod ſignificat illud Prophetæ: *recede à malo,& fac bonum.*Requirit itaque virtus appetitum rationalem rectè affectum ad virtutis honeſtatem vndequâque perfectam, vt ſcilicet, ſibi proponat iuſtè,fortiter, & temperanter viuere iuxta Ariſtot.6.*Ethicor.* c.12.& S.Thomam locis citatis, ſed præcipuè 2.2.q. 47.art.6.

Quoniam verò, in his virtutibus mediocri- 19
tatem tenere omnino neceſſarium eſt,ideò & mediocritatis tenendæ rationem ſimul habere oportet. Quemadmodùm enim ſanitatem,bonamq; habitudinem corporis,non parùm quis lædet,aut per exceſſum,aut per defectũ, ſi quis v.g.plus iuſto comedat, aut minus: diutius,& vehementius exerceatur quàm par eſt; aut è contra, ſeruatâ verò mediocritate ſanitatem conſeruat; ideoque hanc mediocritatem noſſe oportet, quam vir ſapiens decernere debet; & quemadmodum in arte factis vitioſum habetur, & quod nimium eſt, & quod parum: mediocritas verò in pretio habetur, adeò, vt v.g.orationem tantò artificio compoſitam eſſe dicere ſoleamus, vt neque addi ei quidquam poſſit neque demi, ſed omnia ſint omnino commenſurata, vt Ariſtoteles notauit 2. *Ethicor.* c. 6. pari ratione in morali virtute contingit: nam quod in affectibus, & actionibus nimium eſt, aut parum, omnino vituperatur: vitioſumque habetur quicquid ad vtrumque extremum tendit,exceſſum ſcilicet, & defectum. Ideò virtus medium, ſeu mediocre inter vtrumque extremum amat, & conſectatur.Hac ratione,ſi quis nimio cibo,& potu indulgeat, aut nulli omnino voluptati parcat, intemperans eſt, qui autem omnem omnino voluptatem fugit, nullamque admittit,agreſtis dicitur, & eſt; temperans verò, qui ab vtroque extremo declinans,medium tenet: ſicut, qui quauis aggredi velit, etiam vbi, &

quando

Digitized by Google

quando non oportet, neminemque timet, audax habetur, & temerarius ; qui verò facilè omnia timet, nihilq; aggredi audet, tamquam meticulosus, timidus ac pusillanimis reprehenditur. Qui tamen medius est inter prædictos, confiditque, ac metuit, quando, & vbi oportet, merito tamquam vir fortis laudatur.

20 Ex quo patet maiorem esse vitiorum multitudinem quam virtutum ; varijs enim modis à medio, tamquam scopo aberrari potest ; rectè vero agere, mediumque attingere, tantùm vnico modo contingit, vt docet Aristoteles suprà. Quâ ratione in corpore humano plures sunt ægritudinum, quã sanitatis species siue modi, vt notauit S. Thom. 1.2. quæst. 73. artic. 2. & 3. nam vno modo mediocritas, & harmonia humorum continetur, multis verò illa dissoluitur.

21 Ex dictis constat, quàm necessaria sit virtus prudentiæ ; nam, sicut in præcedentibus exemplis sanitatis corporis, & arte factorum, necessarium est iudicium, & cognitio sapientis ad discernendum multum illud, & parum, & medium inter vtrumque tenendum; pari ratione, etiam si apetitus rationalis rectè sit affectus ad honestatem iuxta fundamentũ Synteresis explicatum, & licet velit virtus mediocritatem in vnâquaque materia, v. g. non plus irasci, non plus affici voluptate, non plus minusue dolere, & angi, quàm oportet: ad hoc tamen medium cognoscendum virtute prudentiæ opus est, quæ inter prædicta extrema mediocritatem, honestatemque virtutis definiat, & quasi digito ostendat, docens hanc iram, illum esum, hunc dolorem, seu tristitiam, mediocrem esse: nec vltra, neque citra, quàm oportet, spectato loco, & tempore cæterisque circunstantijs respectu personæ operantis; atque hoc est vltimum, quòd continet prædicta definitio, *in mediocritate consistens secundum prudentis definitionem* legatur S. Thomas citatâ q. 47. art. 7.

Dubitatio II.

Quid sit prudentia? Quod subiectum, obiectum, & actus habeat?

22 TRitum est, & vulgare quatuor esse Virtutes Cardinales, sic appellatas, quòd in his quatuor veluti cardinibus tota honestæ vitæ humanæ ratio conuertatur, eæ sunt *Prudentia, Fortitudo, Temperantia, Iustitia.*

23 Quamuis autem prudentia propriè non sit moralium actionum elicitiua, nec enim est voluntatis virtus, sed intellectus, vt docet S. Thomas 2.2.q.47.art. 1. & sequentibus: est tamen moralium actionum directiua, vt paulò antè dicebamus. Ideò ab August. lib. 83. qq. q. 32. appellatur *cognitio verum appetendarum, & fugiendarum*, versaturque circa virtutum moralium actiones, tamquam circa proximam materiam, præscribens quid in qualibet particulari actione honestum sit, & amplectendum; quid vero turpè, & fugiendum. Ideò Aristot. 6. Ethicor. c. 5. dixit *prudentiam esse habitum cum ratione verâ circa bona humana actiuum.* Paulò aliter legunt alij nempe esse *habitum verum.* Ideò alij ex eodem Aristotele dicunt *Prudentia est recta ratio agendorum.* Quas omnes definitiones sic breui possumus cõplecti. *Prudentia est virtus intellectiua cognoscendi in quouis negotio honestum, & turpe.* Per illam particulam *virtus intellectiua*, explicatur pertinere ad intellectum, & esse virtutem, id est bonum omnino laudabile & commendabile; sic enim in pluribus Scripturæ locis, tamquam virtus laudatur, & omnes Sãcti Patres illam commendãt; à quibus locis referendis superfedeò, trita enim sunt, & communia viderique possunt apud D. Thom. suprà, & apud Lessium lib. 1. cap. 1. dubit. 1.

Ratione probatur esse virtutem: est enim 24
mensura regulamque virtutum existentium in voluntate. Vnde ratio virtutis à prudentiâ in ipsas descendit, ac proindè non potest non esse virtus.

Probatur 2. quia est notitiâ certa honesti, & 25
turpis. Ita enim prudentia tendit in suum obiectum, vt circa illud falli non possit, cùm euidenter cognoscat esse honestum, vel turpe, vt constat ex eo, quòd, qui iudicaret esse aliquid sibi honestum & licitum, dubitando simul, & formidando, an in eo non peccet, imprudenter iudicaret, & imprudens esset, non alia de causa; nisi, quia prudentiæ iudicium adeò euidens, & certum esse debeat, vt omnem rationabilem formidinem excludat, quamuis non excludat scrupulum, qui sæpè solet perseuerare cum iudicio prudentiæ. Imò & ipsum scrupulum ita debet temperare, vt quodammodo illum excludat: vt enim tunc Iudicium sit prudens, scrupulus debet reputari talis, & imaginatio peccati, etiam tunc, non sine anxietate animi perseuerans, debet per prudentiam reputari vmbra, non veritas.

Ex hac doctrinâ rectè infert Aristoteles 6. 26
Ethicorum c. 3. opinionem honesti non esse iudicium prudentiæ; opinio enim ita fertur in suum obiectum, vt possit esse falsa, ac proindè non potest esse virtus: Quamuis enim interdùm etiam sit vera opinio; ex modo tamen attingẽdi suum obiectum, id non certò habet; sed per accidens, & fortuitò, atque, vt fuit vera, potuit esse falsa.

Additur in definitione illa particula *cognos-* 27
cendi in quouis negotio: Prudentia enim versatur circa actiones singulas. Neque enim suffi-

cit

cit noſſe regulas generales, generaliaque principia virtutum ſequendarum, & vitiorum fugiendorum. Ideò Ariſtoteles ſuprà dixit, & ex eo S. Thom. loco citato, prudentiam non eſſe vniuerſalium ſolum: ſed *oportere etiam ſingularia cognoſcere*: adeò, vt neceſſe ſit prudentem, *& cognoſcere vniuerſalia principia rationis, & ſingularia, circa quæ ſunt operationes.* Eſt enim prudentiæ munus verum dicere in particulari, ſcilicet, quid hic, & nunc agere oporteat, ſecundùm rectam rationem? Nec enim eſt prudens ille, qui nouit in genere quid ad quamcumque virtutem requiratur; in ſingulis tamen actionibus neſcit determinare circumſtantias neceſſarias ad rationis honeſtatem, ſcilicet locum, tempus, modum &c. Atque hoc in quouis genere actionum. Nam qui in vno, aut alio tantùm; non eſt abſolutè prudens; ſed ſolùm in certa materiâ.

28 Additur vlterius in definitione. *Honeſtum, & turpe.* Quibus explicatur obiectum, effectus, & finis prudentiæ. nam honeſtè operari, eſt obiectum prudentiæ (ſicut ædificare domum dicitur obiectum artis) quod obiectum prius naturâ, quam exiſtat conſideratur à prudentiâ, tamquam obiectũ, quod eſt etiam opus ſeu effectus prudentiæ (ſicut ædificare eſt effectus artis) quatenus prudẽtia dirigit voluntatẽ in electione, potẽtias vero executrices in executione. Tandẽ dicitur honeſtum opus finis prudentiæ: non enim eſt prudentia ob cognitionẽ honeſti, ſed ob actionem. Ideò Ariſtot. 6. *Ethicorum* c. 5. de prudentiâ dixit. *Eſt recta ratio agibilium.* Sicut Auguſtinus (vt vidimus) q. illa 32. illam appellauit *cognitionem rerum appetendarum, & fugiendarum.* Ad ſectandum, autem bonum, oportet etiam fugere malum, atque adeò vtrumque noſſe, vt ait Auguſtinus. Ideò Ariſtoteles etiam dixit. *Prudentiam verſari circa ea, quæ bona vel mala ſunt homini* Iudicando ſcilicet in particulari quid homini amplectendum, vt fugiendum ſit in operando.

Obijcies 1. contra prædicta, prudentia ſub-
29 eſt falſitati, ergo ſi ideo opinio honeſti, non eſt virtus, nec prudentia virtus erit. Probatur antecedens ex Geneſ. 29. vbi Iacob iudicabat honeſtum accedere ad eam ſingularem mulierem Liam, quod tamen honeſtum non erat; quia Lia nondum erat eius vxor, quamuis talis putaretur à Iacob, qui tunc prudenter operabatur, & tamen erat falſum iudicium.

Reſpondeo falſitatem tunc non fuiſſe in
30 proprio iudicio prudentiæ; Iudicium enim prudentiæ, ſupponit diligentem, & ſufficientem rei conſiderationem iuxta capacitatem humanam, quo ſuppoſito, reſpectu hominis, hic & nunc ſic affecti, honeſtum eſt opus, & tale debet iudicari cum his circumſtantijs, quod Iudicium prudens eſt, & abſque errore, etiamſi opus fortaſſe in ſe non ſit abſolutè honeſtum, quod enim abſolutè non eſt tale, poteſt eſſe tale ſuppoſitis circumſtantijs, ſicut & in obiectis, etiam delectabilibus, contingit, poteſt enim aliquid eſſe iucundum alicui in diſpoſitione quadam, & affectione, quod extra illam non eſſet tale, vt potus aquæ homini ſitienti gratus eſt, qui tamen extra eam diſpoſitionem eſſet moleſtus. Pari ratione poteſt aliquid cuipiam in certâ diſpoſitione honeſtum eſſe, quod extra illam non eſſet.

Hac ergo ratione Iacob non quidem iudi- 31
cabat per prudentiam hanc eſſe ſuam vxorem, nec prudentia erat, quæ dictabat accedere ad hanc, eſſe abſolutè honeſtum (neque enim ea iudicia erant Iudicia prudentiæ, aut imprudentiæ: ſed cuiuſdam inculpati erroris habentis locum in homine prudente) ſed iudicabat ſpectatis circumſtantijs quę tunc ſe offerebant, id eſſe ſibi honeſtum; tale enim iudicium immediatè erat directiuum operationis. Tunc autem illud Iudiciũ erat verum; ſuppoſito enim illo errore inculpato, & cæteris circumſtantijs erat illi verè honeſtum ad hanc accedere.

Obijcies 2. Si prudentia verſatur circa ſin- 32
gularia, eius iudicium non poteſt eſſe certum: nam ob ſummam ſingularium mutabilitatem, nulla poteſt in eis eſſe certitudo; poſſunt enim ſecundùm innumeras circumſtantias variari. Ideò Philoſophi dicunt de ſingularibus non eſſe ſcientiam.

Reſpondeo etiam de ſingularibus poſſe cer- 33
tam notitiam haberi: Quamuis enim de illis non fiant immediatè demonſtrationes, ſed de vniuerſalibus, in quibus ſingularia continentur, poteſt nihilominus aliquid de ſingularibus certò cognoſci, qualia ſcilicet ſint, & eſſe debeant, v.g. hanc domum eſſe rectè ædificatam, vel non rectè, atque vt rectè fiat, hoc, aut illud requiri. Sic ergo poteſt eſſe certa notitia de actionibus ſingulis, ſint honeſtæ, nec ne? Quidue requiratur, vt honeſtæ fiant? Iudicium enim ſemper fit penſatis determinatis, & certis circumſtantijs, cum quibus actiones ſingulæ faciendæ occurrunt; atque ex determinatis principijs, quæ in rebus ſingulis ſunt conſideranda.

Obijcies tertiò, cognitio certa pellit formi- 34
dinem; ſed multi prudenter agunt, & tamen poſteà dubitant, vel formidant ſe malè feciſſe, ergo prudentiæ iudicium non eſt certum.

Reſpondetur, ſi dubitatio, vel formido pec- 35
candi ſit ante actionem; vel actione iam inchoata, non poteſt prudenter iudicari id eſſe agendum; tenetur enim operans abſtinere, ne peccet, niſi forte in abſtinendo videretur apparere maius, aut certè non minus peccatum, tunc enim prudenter, & certò poterit iudicare eſſe operandum. & re ipsâ operari abſque peccato. Nihil autem refert, quòd tunc operans putet ſe peccare: ille enim error per accidens, & ex imbecillitate intellectus prouenit: Neque impedit quo minus illud iudicium, quo tunc iudicat opus eſſe faciendum, ſit prudens;

nam

nam tunc nulla ſuppetit ratio melius iudicandi in eo negotio. Neque etiam obſtat, quod tunc videaris agere contra conſcientiam ac proinde imprudenter, & culpabiliter. Neque enim re verà tunc agis contra conſcientiam, non enim tunc dictat tibi opus eſſe omittendum: ſed ſolum ſpeculatiuè videtur tibi eſſe peccatum, cum quà peccati imagine, aut opinione ſtare poteſt Iudicium practicum, quod hoc opus hic & nunc ſecundùm rectam rationem ſit tibi faciendum. Quod iudicium eſt certum, euidens, & prudens, ex illoque ſequitur actio honeſta.

36 Formido verò poſt actionem ſubortа, non impedit, quo minus iudicium præcedens. ex quo ſecuta eſt actio, fuerit certum, & euidens; facilè enim fit, vt actio, quæ anteà ſe offerebat, vt honeſta, poſteà ob conſiderationem nouæ circumſtantiæ, vel obliuionem alicuius, quæ adfuit, ſe offerat, vt ambigua: quomodo naſci ſæpe ſolent infiniti bonarum mentium ſcrupuli. Quæ doctrina eſt Leſſi lib. 1. c. 1. dubit. 1. & mihi maximè placet.

37 Habemus ex dictis definitionē, ſubiectúque prudentiæ, ſed adhuc circa hæc, & alia, quæ ſunt in titulo huius dubitationis, nonnulla præmittenda ſunt ex D. Thomâ, tùm circa officium prudentiæ: tum circa ea, ad quæ ſe extendit: tum circa ſubiectum remotum, ſcilicet perſonas, in quibus reperiatur, & quomodo adquiratur, & amittatur.

38 Circa primum de officio & actibus prudentiæ citatâ quæſt. 47. art. 6. 7. 8. & 9. nonnulla docet Sanctus Doctor ſingillatim percurrenda.

39 Primò Prudentiam non habere pro munere præbere, aut conſtituere finem virtutibus moralibus; ſed tantùm diſponere de ijs, quæ ad finem. Ideò Ariſtotel. 6. *Ethicor.* c. 11. ait *Virtus moralis intentionem finis facit rectam; prudentia autem, quæ ad hanc.* Quod ita intelligit *vt finis non pertineat ad virtutes morales tamquam ipſæ præſtituant finem; ſed quòd tendant in finem à ratione naturali præſtitutum; ad quod iuuantur per prudentiam, quæ eis viam parat, diſponendo ea, quæ ſunt ad finem.* Inde colligit D. Thomas citato art. 6. ad 3. *Quòd Prudentia ſit nobilior virtutibus moralibus, & moueat eas; ſed Syntereſis mouet Prudentiam, ſicut intellectus principiorum ſcientiam.*

Secundò docet, quòd cùm medium, quod à
40 virtute morali attingitur, non poſſit conſtitui, niſi rectè diſponendo ea, quæ ſunt ad finem, atque ea diſpoſitio prudentiæ ſit propria: ea propter *medij eiuſdem in virtutibus moralibus inuentionem ad prudentiam pertinere.* Ideoque Ariſtotel. 2. *Ethicor.* c. 6. virtutem definit *habitum electiuum in mediocritate conſiſtentem determinata ratione, quoad nos, prout ſapiens determinabit.* Ex quibus verbis virtutis definitionem deduximus dubitatione præcedenti.

Docet præterea D. Thom. art. 8. Quamuis 41
conſiliari, & iudicare de inuentis ſint actus rationis practicæ; *præcipere tamen eſſe actum proprium prudentiæ.* Ideò Ariſtotel. 6. *Ethicor.* c. 10. dixit *Prudentiam præceptiuam eſſe*, & 6. *Ethicor.* c. 5. ait *imprudentior ſit, qui volens peccat, quaſi deficiens in principali actu prudentiæ; quàm qui peccat nolens.* Cùm tamen contrarium in arte contingat. Ita, S. Thomas ibidem art. 8.

Docet deinde art. 9. Solicitudinem (id eſt 42
iuxta multorum interpretationem, ſolertem citationem, ſeu velocitatem) *propriè ad prudentiam ſpectare*; cuius præcipuus actus eſt *circa agenda præcipere de præconciliatis, & iudicatis.* Vnde Ariſtot. 6. *Ethicor.* c. 9. ait *oportere quidem operari velociter conſiliata; conſiliari autem tardè.* Et Auguſtin. lib. de Moribus Eccleſiæ c. 14. ait *prudentiæ eſſe excubias atque diligentiſſimam vigilantiam, ne ſubrepente paulatim malâ ſuaſione fallamur*, eoque videtur ſpectare illud Petri 4. verſ. 7. *eſtote prudentes, & vigilate in orationibus.* Vbi *vigilantia* idem videtur eſſe quod *ſolicitudo.*

Circa ea, ad quæ ſe extendat prudentia, & 43
quàm latè pateat, tria docet Sanctus Thomas ſuprà art. 10. 11. & 12. Decimo quidē ad prudentiam pertinere non ſolùm rectè conſiliari, iudicare, & præcipere ea, quæ ad debitum finem priuatum cuiuſque conducunt; ſed etiam commune bonum multitudinis proſpicere. Ideò Chriſtus Dominus Math. 24. verſ. 46. *Quis putas* (inquit) *eſt fidelis ſeruus, & prudens, quem conſtituit Dominus ſuper familiam ſuam?* & Apoſtol. 1. Corint. 10. *Non quærens quod mihi vtile eſt: ſed quod multis, vt ſalui fiant.* Ideò, vt videbimus, diuiditur prudentia generali diuiſione in Monaſticam & gubernatiuam, id eſt quæ vni operanti, & quæ multis proſpicit.

Vndè art. 12. propter tria bona quibus po- 44
teſt proſpicere prudentia ſcilicet bonum vnius, bonum familiæ, vel domus, & bonum ciuitatis, ac Regni, docet *aliam ſpecie prudentiam eſſe illam, quæ ordinatur ad bonum proprium; aliam OEconomicam, quæ ordinatur ad bonum commune domus, vel familiæ; aliam Politicam, quæ ordinatur ad bonum commune Ciuitatis, & Regni.* Ad eum modum, quo ſunt tres ſpecies ſcientiæ moralis, Monaſtica OEconomica, & Politica.

Quoniam verò prudentia, & in Principe, & 45
in ſubditis eſſe debet, docet idem Sanctus Doctor eodem art. 12. prudentiam eſſe in Principe ad modum artis Architectonicæ; in ſubditis verò ad modū artis miniſterialis iuxta Ariſtot. 6. *Ethicor.* c. 8. vbi docet teſte D. Thoma *Duas eſſe prudentiæ politicæ ſpecies; vnam quæ eſt legum poſitiua, ſeu latiua, quæ pertinet ad Principes: aliam quæ retinet commune nomen politicæ, quæ eſt circa ſingularia*, id eſt circa particularia negotia & lites publicas, in quibus quod rectum eſt, & iuſtum ob Reipublicæ commodum definitur. Quæ prudentia pro-

pria eſt

by Google

pria est eorum, qui sub aliquo supremo capite Rempublicam administrant. Quare ministri Reipublicæ, seu administrantis Rempublicam solent appellari; sed de hoc iterum dubitatione sequenti.

46 Circa subiectum remotum prudentiæ, & modùm adquirendi, & amittendi illam quatuor docet S. Thom. in quatuor sequentibus articulis 13.14.15.16.

47 Primò docet art.13.prudentiam carnis tantùm esse in peccatoribus; sed prudentiam veram; imperfectam tamen, in iustis, & peccatoribus esse posse: prudentiam verò, simpliciter perfectam solùm esse in hominibus iustis. Ideò Aristot. 6. *Ethicor.* c. 12. dixit *impossibile est prudentem esse non existentem bonum*; quamuis enim peccatores ad aliquem finem malum, aut ad aliquod peculiare bonum possint esse iuxta D. Thom. & Aristot. benè consiliatiui; *tamen ad bonum totius vitæ* id est ad finem vltimum) *non sunt benè consiliatiui perfectè: quia consilium ad effectum non perducunt.*

48 Secundò de prudentia infusâ docet art. 4. eam esse *in omnibus iustis seu habentibus gratiam*, omnes enim virtutes inter se, & cum prudentiâ connexæ sunt iuxta Gregor. 2. *moral.* c. 33. estque communis doctrina de Virtutibus, vt videre est apud eumdem S. Thom, eiusque expositores 1.2.q.65.art.1.illa tamen prudentia, quæ adquisita dicitur, exercitio actuum illius ad sui generationem experimento indiget, & tempore. Inde est *quod non possit esse in iuuenibus, nec secundum habitum, nec secundum actum.* Saltem perfecta. Ita Aristot. 2. *Ethicor.* c. 1. & lib.6.c.8. & *Topicorum* 3.c.2.

49 Tertiò docet articulo 15. prudentiæ virtutem non à naturâ nobis inesse; sed vel propriâ exercitatione adquiri, vel diuinitus infundi; quia hæc virtus non circa fines, vt dicebamus suprà, sed circa ea, quæ sunt ad finem versatur. Aristot. tamen 6. *Ethicor.* c. 11. docet *Synesim & Gnomen esse naturales*; quod intelligi debet saltè in radice ipsius rationis, & mentis.

50 Quarto docet S. Thom. art. 16. prudentiam non in solâ cognitione consistere, sed etiã in appetitu (scilicet recto, quasi dispositiuè. Inde colligit eam non sola obliuione sicut artes, & scientias; sed multò magis vitiosa passione tolli, & amitti. Ideò Aristot. 6. *Ethicor.* c. 5. ait *delectabile, & triste peruertere æstimationem prudentiæ.* Item ibidem. *Obliuionem esse artis, & non prudentiæ*; scilicet directè, & per se; neque enim repugnat iuxta D. Thom. quod *obliuio impedire possit Prudentiam in quantum procedit ad præcipiendum ex aliquâ cognitione, quæ per obliuionem tolli potest.*

51 Vt ea, quæ hucusque diximus melius intelligantur, suppositâ definitione prudentiæ suprà explicata. Statuendum omnino est id, quod iam etiam suprà dicebamus prudentiam esse virtutem, non tantùm secundum quid; sed simpliciter; talem enim iudicat Aristot. 6. *Ethicorum* cap. 5. & S. Thom. suprà art. 4. licet enim sit virtus intellectualis non tantùm perficit intellectum nudum secundum se, sicut ars, aut scientia; sed in ordine ad voluntatem, quam mouet, & ad honestum impellit. Ideò virtutum moralium moderatrix est, & Magistra.

Præterea notandum est secundò quamuis 52
propriè, & à toto genere (iuxta dicta) materia prudentiæ, seu obiectum ipsius sint ipsa media, quibus honestus cuiusque virtutis finis obtinetur, vt docet D. Thom. suprà art. 6. & 15. tamen simul finis ipse virtutis moralis ad eamdem materiam seu obiectum pertinere potest; non quidem secundum se, & absolutè (de hoc enim nulla est consultatio, cum constet finem virtutis esse amplectendum, iudiciumque de hac re ad Synteresim spectet) sed prout materiæ certæ applicatur; consilium enim, qui est actus prudentiæ (vt dicemus) non tantùm versatur circa media; sed etiam circa finem, contractum ad materiam singularem, v. g. circa hanc moderatam refectionem an hic, & nunc sit admittenda vt docet Aristot. 6. *Ethicor.* c. 12. & S. Thomas suprà art. 6. tales enim fines etiam cadunt sub electione. Ita docet Vazquez 1.2.disput.41.c.4.& q.13. art. 3. Less. lib. 1. c. 1. dub. 3. & alij recentiores, qui sequuntur non solùm D. Thomam suprà, sed Scotum in 3.distinct. 36. quæst. vnicâ art. 2. contra Caietanum ad Articulum 6. D. Thomæ citatum.

Quod vero attinet ad actus prudentiæ, mul- 53
ti putant actum eius elicitum esse solùm vnum actum imperij distinctum à Iudicio, quo scilicet imperiò tùm voluntati, tùm cæteris subordinatis potentijs efficaciter à ratione præcipiatur quid agendum, vel non agendum sit.

Vlterius constituunt tres actus quasi præ- 54
uios, & inseruientes prudentiæ præter prædictum imperium à prudentiâ elicitum, quos dicunt spectare ad habitus à prudẽtiâ distinctos, eosque vocant partes potentiales Prudentiæ. Primus est *recta consultatio*, cuius habitum appellant *Eubuliam*, de quâ Aristot 6. *Ethicor.* cap. 9. Secundus est rectum iudicium, idque duplex; alterum, quod iuxta communes regulas, & leges de rebus agendis fertur, & à prædictis vocatur *Synesis*, de qua Aristoteles 6. *Ethicorum* c. 10. Alterum est, quod lege in casu particulari deficiente fertur ex ipsâ ratione, & æquitate naturali, quam vocant *Gnomen*, de qua Aristot. 6. *Ethicorum* c. 11. Ita Valentia tom.2.disp. 5.q.3.puncto 2. & tom.3.disp. 4.q.1.puncto 3. sequutus Caietanum, & alios Recentiores Thomistas 1.2.q.57.art.6.& 2.2. q.47.art.8.& q. 51. per totum. Et quod attinet ad distinctionem trium illorum habituum à prudentiâ, expressè docet S. Thom. suprà; Tribuuntq; prædicti hanc sententiam Aristoteli;

Digitized by Google

de cuius tamen ſententiâ non ſatis clarè conſtat. Imò Vazquez diſp. 49. c. 5. latè contendit eam non eſſe mentem Ariſtotelis.

55 Exiſtimo igitur tres eſſe actus prudentiæ elicitos veluti integrantes, vt ex communi ſententiâ docet Leſſ. lib. 1. c. 1. dub. 3. ſcilicet *benè conſultare*, *rectè iudicare & præcipere executionem*, iuxta D. Thomam q. illa 47. art. 8. Quos actus ſic breuiter explico. *Bona conſultatio* eſt quando mens propoſito honeſtatis fine accuratè examinat quæ actiones ad finem illum tamquam media magis, minusué inſeruiant. Hanc conſulrationem appellat Ariſtot. 6. *Ethicor.* c. 9. *Inquiſitionem ſine enuntiatione* hoc eſt cognitionem, quâ quid cuique ex medijs inuentis, ſeu operandi modis diuerſis boni, vel mali, comodi, vel incõmodi inſit in ordine ad prædictum finem propoſitum, rectè dignoſcitur; non tamen per illum actum decernendo vnum medium ſimpliciter alteri eſſe præferendum; id enim iudicare reſeruatur pro ſecundo actu prudentiæ; huic autem *bona conſultationi* opponitur *inconſideratio*, & *præcipitatio*, quæ contingit quando mens non præmiſsâ ſufficienti totius negotij conſideratione, & deliberatione, ad ſententiam pergit, iudiciumque ferendum.

56 Secundus actus Prudentiæ, quod appellatur *iudicare*, ſeu *iudicium rectum*, eſt mentis concluſio, ſiue ſententia de particulari opere honeſto agendo, aut turpi fugiendo; Quo iudicio ſecundum communes leges, aut regulas, vel his deficientibus in caſu particulari, ex ipsâ ratione, & æqualitate naturali iudicatur, quid ex medijs, ſeu varijs operandi modis optimum ſit, cæteriſque præferendum ad obtinendum propoſitum honeſtum finem, ſeu ad medium virtutis in certâ aliquâ materiâ tenendum; ac proinde ad bonam electionem faciendam. Vndè conſtat hunc actum præcedere voluntatis electionem, ad quam bonam faciendam ordinatur. Contra quem actum prudentiæ videtur eſſe *mentis inconſtantia*, per quam homo ob paſſionum impetum, aut leues rationes à rectâ mentis ſententiâ ſemel conceptâ dimoueri ſe ſinit, vt docet Leſſ. lib. 1. c. 2. dub. 4. n. 19. Quãuis probabilius videatur (vt poſteà dicemus) *inconſtantiam* opponi actui imperandi, ſeu præcipiendi, qui eſt vltimus actus prudentiæ; de quo immediatè ſubiungo explicationem.

57 Tertius actus prudentiæ eſt præcipere, ſeu imperare executionem, & voluntatis exercitium dirigere. Non eſt autem hic actus illud *imperium*, de quo ad 1. 2. diſputant Theologi, an detur peculiare, & efficax Iudicium, quo ſcilicet, mediante alio quodam actu voluntatis, qui vſus dicitur, potentijs executiuis poſt electionem iam factam intimatur executio electi medij, ſeu modi operandi accommodatè ad finem alicuius virtutis; ſi enim hoc eſſet imperium, de quo loquimur, cogeremur affirmare actum prudentiæ elicitum non eſſe neceſſarium ad rectam electionem; hæc enim, cum prior eſſet, non dependeret à tali actu. Loquimur ergo de *imperio*, actuue imperandi, aut præcipiendi, quo ſuppoſita intentione finis, ac conſultatione, & iudicio de medijs, ſeu materiâ particulari virtutis, efficaciter indicatur & intimatur facienda executio conſultationis, ac iudicij per electionem, ita, vt actus ille ſit prior, non poſterior.

Dubitatio III.

Quot ſint partes Prudentiæ?

58 S. Anctus Thom. q. 48. art. vnico ſumptâ ſimilitudine ab alijs partibus alicuius totius vniuerſim loquendo, ait. Sicut vniuerſim triplex eſt alicuius totius pars, ſcilicet *integralis*, vt *pariet*, tectum, & fundamentum, ſunt partes domus; *Subiectiua* ſicut bos, & leo ſunt partes animalis; & *potentialis*, ſicut nutritiuum, & ſenſitiuum ſunt partes animæ: eadem ratione putat quodammodo tribus modis poſſe aſſignari partes alicui virtuti. Vno modo ad ſimilitudinem partium integralium, ita, vt illæ cenſeantur partes alicuius virtutis, quas neceſſe eſt concurrere ad perfectum actum virtutis illius. Partes autem ſubiectiuæ virtutis dicuntur ſpecies eius diuerſæ ſub eodem virtutis genere contentæ. Partes denique potentiales alicuius virtutis cenſentur virtutes adiunctæ, quæ ordinantur ad aliquos ſecundarios actus, vel materias affines principali virtuti, quaſi non habentes totam potentiam, nec eſſentiam principalis virtutis. Quæ triplex ratio partis etiam prudentiæ poteſt conuenire.

59 Circa primam rationem partis integralis prudentiæ docet S. Thomas ſuprà & q. 49. per articulos 8. Prudentiæ actum, vt omnino perfectus ſit, octo partibus indigere, ſcilicet *memoriâ, intelligentiâ, docilitate, ſolertiâ, ratione, prouidentia, circumſpectione, & cautione*; quæ partim continentur in Ariſtotele 6. *Ethicor.* c. 9. 10. & 11. partim in Tullio lib. 1. *in ſomnium Scipionis* c. 8. vbi ex ſententiâ Plotini ſex partes Prudentiæ attribuit.

60 Primò ergo indiget Prudentia *memoriâ* vt variorum experimentorum, ſeu euentuum meminerit. Secundò *intelligentiâ*, ſiue *intellectu*, vt rectè æſtimet, & dignoſcat extremum aliquod principium primum practicum per ſe notum. Tertiò *docilitate*, vt ab alijs ſuggerentibus plurium rerum notitiam capiat. Quartò. *Solertia*, id eſt *rectâ & celeri coniectatione medij*, vt rectam, celeremque eius, quod conuenit, excogitationem habeat iuxta Ariſtotelem 1. *Poſteriorum*. Sub finem, vbi definiuit *ſolertiam eſſe bonam coniectationem in non*

Digitized by Google

in non perſpecto tempore medij ; vel (vt S. Thomas quæſt. illa 49. art. 4.) *eſſe habitum, qui prouenit ex repentino, inueniens, quod congruit.* Quintò, *ratione*, quâ ſcilicet homo rectè ſit ratiocinatiuus, vt maturè variarum inter ſe rerum collationem faciat, cohærentiamque, vel connexionem perſpiciat. Sextò *prouidentiâ*, nempe futurorum ad rectam de futuris contingentibus, quæ maximè ad prudentiam pertinent, diſpoſitionem & ordinationem complectendam. Septimò, *circumſpectione* ad perluſtrandum circumſtantias omnes, quæ vnumquodque negotium circumſtant. Octauò *cautione* ad ſolicitè & diligenter vitanda mala, illa maximè, quæ ſub ſpecie boni fallere ſolent, aut poſſunt.

61 Circa ſecundam rationem partis ſubiectiuæ docet S. Thomas quæſt. 47. art. 11. Prudentiam aliam eſſe Monaſticam, aliam Gubernatiuam; quam diuiſionem iam explicuimus dubitatione præcedenti. Gubernatiuam, verò iterum ſubdiuidit in tres ſpecies ſeu partes ſubiectiuas ſecundum tres ſpecies multitudinis, quam reſpicit: Nimirum in *OEconomicam*, quæ ordinatur ad bonum commune Domus, vel familiæ, *& politicam*, quæ ad bonum commune Ciuitatis, & Regni, & *Militarem*, quæ perſpicit bonum commune exercitus. Politicam rurſus prudentiam docet aliam eſſe Regnatiuam, quæ eſt in Rectoribus, & aliam ſimpliciter dictam politicam quæ eſt in ſubditis, de quâ diuiſione poſteà iterum dicemus.

62 Circa tertiam rationem partis ſcilicet, quot ſint partes potentiales, ſeu virtutes adiunctæ virtuti prudentiæ, ſcilicet habentes cum eâ magnam affinitatem ex obiecto, ab eâdem tamen eſſentialiter diſtinctæ, docet D. Thomas q. 48. art. vnico, & q. 51. art. 4. eas eſſe tres ſcilicet *Eubuliam, quæ eſt* (inquit) *circa conſilium, & Syneſin, quæ eſt circa iudicium eorum, quæ ſecundum communes regulas fiunt, & Gnomen, quæ eſt circa iudicium eorum, in quibus oportet quandoque à communi lege decedere. Prudentia verò eſt circa principalem actum, qui eſt præcipere.* Sed de his iam cum eodem S. Thom. diximus dubit. præcedenti.

63 Probat Sanctus Doctor q. 51. art. 1. *Quia ſecundum differentiam actuum ſunt diuerſæ virtutes, maximè quando non eſt eadem ratio bonitatis in actibus* ; *Si enim eſſet eadem ratio bonitatis in eis, tunc ad eamdem virtutem pertinerent diuerſi actus &c. Actus autem rationis ordinati ad opus ſunt diuerſi, nec habent eamdem rationem bonitatis* ; *ex alio enim efficitur homo benè conſiliatiuus, & benè iudicatiuus, & benè præceptiuus &c.* Concludit S. Thom. *Et ideo oportet aliam eſſe virtutem Eubuliam, per quam homo eſt benè conſiliatiuus, & aliam prudentiam, per quam homo eſt benè præceptiuus.* Sed de his iterum dicemus poſteà.

64 Hæc eſt communis doctrina S. Thomæ, non tamen abs re fuerit diuiſionem prudentiæ ex parte finis, ac regulæ, conſequenterque ex parte cauſæ efficientis, & ſecundum ſuam intrinſecam entitatem aſſignare.

Ideò in primis *prudentia* alia eſt naturalis, 65
& adquiſita : alia vero infuſa ; quæ diuiſio communis eſt etiam cæteris virtutibus moralibus. Illa dicitur Prudentia naturalis, quæ per ſe, ac ſuâ naturâ ſolùm finem naturalem, ſeu adquiſitæ virtutis reſpicit, ac proinde regulâ merè naturali nititur. Infuſa verò prudentia eſt, quæ finem ſupernaturalem reſpicit ; ac proinde regulâ ſupernaturali nititur (loquor autem de Prudentiâ ſupernaturali per ſe, & intrinſecè naturâ ſuâ infuſâ, non de infuſa per accidens.) Naturalis autem regula dicitur, tum ipſa ratio naturalis potens ſuapte etiam vi veritates quaſdam, & principia practica cognoſcere (quod latius diſputare non eſt huius loci.) Ad hanc etiam regulam ſpectat habitus principiorum practicorum, qui (vt ſuo loco dicitur) *Syntereſis* appellatur. Vbi etiam diſputamus, an ſit diſtinctus ab ipsâ potentiâ intellectus? & an, ſi habitus ſit diſtinctus, de nouo adquiratur, vel ſit congenitus cum ipſo homine. Et quidem S. Thom. citata q. 51. art. 2. ſolum quoad inchoationem habitum illum aſſerit eſſe naturalem, atque adeò congenitum. Non tamen negauerim nonnunquam *Syntereſin* accipi pro ipsâ vi naturali intellectus cognoſcendi prima principia practica. Cum tamen Ariſtoteles 6. *Ethicorum* cap. 3. ſub intellectu generatim ſumpto comprehendit tum ſpeculatiuorum, tum practicorum principiorum vim cognoſcitiuam; dubitari meritò poteſt, an habitus principiorum ſpeculatiuorum & practicorum inter ſe diſtinguantur, ita, vt *Intellectus* (quo nomine ſibi appropiato appellatur habitus principiorum ſpeculatiuorum) diſtinguatur à *Syntereſi*, ſeu habitu principiorum, practicorum. Vtrumque mihi videtur probabile. Quod diſtinguantur, videtur probare magna diuerſitas vtriuſq; obiecti, practicorum ſcilicet principiorum, & ſpeculatiuorum : quod non diſtinguantur indicat S. Thom. 1. 2. q. 53. art. 1. docetque noſter Valent. diſp. 4. q. 3. punct. 1. Et quidem ſicuti ipſamet potentia intellectus, vna cum ſit, poteſt ad vtrumque obiectum ſe extendere cum ſit potentia vniuerſalis actuum practicorum, & ſpeculatiuorum, non videtur etiam improbabile vnum eſſe habitum vniuerſalem ad aſſentiendum veritatibus vniuerſalibus primò, & per ſe euidentibus, ſiue practicæ ſint, ſiue ſpeculatiuæ.

Ad eamdem regulam naturalis prudentiæ 66
pertinet etiam ſuo modo ipſe habitus ſcientiæ Ethicæ, quæ ex principijs practicis vniuerſalibus particulares concluſiones infert circa honeſtatem, aut malitiam humanorum actuum.

Digitized by Google

67 Supernaturalis verò, & infusæ prudentiæ regula in primis est fides supernaturalis de veritatibus practicis: quæ veritates sunt, quasi principia; & habitus fidei illorum, quasi habitus principiorum est; & sicut in naturali prudentiâ Ethica scientia erat regula; etiam in supernaturali prudentiâ habitus Theologiæ supernaturalis erit regula supernaturalis, & infusæ prudentiæ. Præterea sunt etiam regula alij habitus supernaturales intellectiui practici, quales sunt ex Donis Spiritus Sancti *sapientia* & *scientia* versantes circa bonum supernaturale & abstractè in genere. Atque etiam *inspiratio diuina*, seu *lumen actuale Diuinæ gratiæ* iuxta illud 1. Ioannis 2. vers. 27. *Vnctio eius docet vos de omnibus.*

68 Verum hæc inspiratio, quamuis possit esse regula prudentiæ infusæ, potiùs dici debet regula illius Doni Spiritus Sancti, quod vocatur *consilium*; habetque magnam affinitatem cum prudentiâ infusâ, cum in particulari etiam circa res ex regulâ supernaturali agendas versetur; distinguitur tamen ab illâ quod formaliter habeat peculiarem Spiritus Sancti ductum ac motionem, cui postulat conformari, vt maximè id ostendunt extraordinariæ quædam actiones Sanctorum vt Apolloniæ martyris mittentis se in ignes, & similium; cùm tamen prudentia infusa quatenus virtus est formaliter respiciat conformitatem cum ratione supernaturali ordinaria. Non tamen repugnat vnum, eumdemque actum virtutis sub diuersis prædictis rationibus procedere à dono prædicto pariter, & à virtute. Quæ omnia docet S. Thom. aliquanto latiùs totâ q. 52.

69 Circa diuisionem vero, illam suprà assignatam prudentiæ in quatuor species: Regnatiuam scilicet, Ciuilem, seu Politicam strictè acceptam, & OEconomicam, ac tandem Militarem, notandum est propriè & simpliciter solam prudentiam particularem, (quæ distincta est ab his quatuor speciebus contentis sub specie prudentiæ Gubernatiuæ, & Monastica dicitur) dici prudentiam, & virtutem, quæ habentem simpliciter bonum reddit; cæteræ verò omnes solùm sunt secundum quid, & cum addito, scilicet *Prudentia Regnatiua*, *Prudentia Ciuilis*, *Prudentia OEconomica*, *Prudentia Militaris*, iuxta S. Thom. q. 47. art. 11. Ira Less. lib. 1. c. 2. dub. 1. n. 7. Valent. suprà q. 3. punct. 2.

70 Circa prudentiam autem Politicam strictè sumptam, quæ pertinet ad subditos Principis supremi, quæri potest primò; an ea pertineat ad subditos. Ciuesque priuatos? an potiùs ad Magistratus Principi subordinatos?

71 Aliqui inter quos Less. c. illo 2. dub. 2. ad Magistratus putant pertinere, eamq; esse mentem Aristot. 6. *Ethicor.* c. 8. Alij verò, in quibus Valentia suprà putat spectare propriè ad Ciues priuatos subiectos etiam Magistratibus, expressè que docet S. Thomas q. 50. art. 2. in corpore, & in responsione ad primum, secundum, & tertium.

72 Mihi placet vtrosque simul comprehendi, & Magistratus, & subditos cæteros. Magistratus quidem, partim ad Regnatiuam posse reuocari, partim ad Politicam Subditorum, non tantum, quatenus ipsi personæ priuatæ sunt; sed etiam, quatenus Magistratus. Itaque quod existimo est comprehendi Magistratum, vt Magistratum cum habeat gubernationem non supremam, nam illa ipsa gubernatio est gubernantis subditi, & non supremè gubernantis. Ac proinde prudentia ipsius diuersa debet esse magnâ ex parte à prudentiâ supremè gubernantis. Ideò quatenus subordinatus alteri non solùm in sua persona (hoc enim est propriè esse subditum) sed quatenus subordinatus in gubernando participat de politicâ subditorum; Quatenus verò alijs imperans participat de regnatiua; ac proinde Magistratus ad vtramque pertinet. Nec hoc est nouum in speciebus subalternis, quod Dialectici negotij est.

73 Quæri potest 2. quid comprehendatur sub *Regnatiuâ Prudentiâ?* Respondeo cũ S. Thom. citata q. 50. art. 1. ad 2. *comprehendi omnia regiminis recta*; (non autem peruersa, quæ virtuti prudentiæ opponuntur) quamuis nomen *Regnatiua* videatur sumi ex Regno, seu Monarchia; quæ omniũ optima est regiminis formâ.

74 Quæres 3. an pro diuersâ formâ regiminis Monarchici, Aristocratici, & Democratici, assignandi sint diuersæ species prudentiæ Regnatiuæ? Respondeo vtrumque esse probabile. Negatiuam partem videtur suadere vnitas formalis boni communis Reipublicæ, quod ab omnibus prædictis procurator. Affirmatiuam verò partem suadere videtur diuersa ratio, & forma regendi, quæ pars mihi magis placet. Quamuis enim finis vltimus id est bonum pacis, & quietis Reipublicæ sit vnus, & idem: via tamen, & modus ad id tendendi longè diuersus est, maximè cum in gubernatione à multitudine proueniente, qualis est *Aristocratica*, & *democratica*, cuiusq; personæ illorum Comitiorum, seu illius Collegij prudentia, gubernatio, dispositio &c. debeat esse tamquam eius, & ab illo, qui toti illi concioni subest, & simul est pars concionis illius. In quo longè diuersa requiritur prudentia, quàm in *Monarchica*. Accedit, quod sæpe lõgè alia, & ex diuersis capitibus sint, & procurari debeant bona Reip. habentis Monarcham, & illam non habentis, ac proinde longè diuersâ indiget prudẽtiâ gubernatiua vnius, & alterius.

75 Quæri potest 4. an sicut assignatur peculiaris species prudentiæ militaris pro quâdam peculiari communitate Reip. ita etiam detur peculiaris species prudentiæ pro communitatibus munerum particularium, v. g. *mercatorum, fabrorum*, seu *artificium*? Multi absolutè negant; existimant enim diuersam esse rationem in exer-

Digitized by Google

in exercitu, qui valde diuersam gubernandi rationem postulat, & requirit vnitatem, & coniunctionem sub vno capite, ac ijsdem legibus. Talis autem non est gubernatio reliquarum partium, seu Communitatum Reipublicæ, ita vt, quamuis nonnunquam quamdam vnitatem, & subordinationem habeant, non ideo diuersæ species multiplicentur. Ridiculum enim esset pro singulis pagis, aut locis diuersas prudentias velle constituere.

76 Verum in hac re, distinctione opus est; aliquæ enim sunt communitates intra eamdem Rempublicam, quæ non minus Vnitatem per se requirunt, & gubernationem sub vno capite, quàm exercitus. Sic communitas Ecclesiastica, quamuis alioquin membrum sit totius Provinciæ, aut Regni, non videtur minorem, minusque diuersam prudentiam requirere, quàm exercitus. Pari ratione communitas Scholasticorum, scilicet vniuersitatum, item inter ipsas etiam Ecclesiasticas communitates diuersæ Religiones, & Ordinum instituta, in quibus non minorem diuersitatem reperio, quàm inter exercitum, & Rempublicam. Itaque si militarem debemus assignare pro specie omnino distinctâ prudentiæ à politicâ in subditis militibus, vel à Regnatiua in Duce supremo, & subordinatis Ducibus, vt ille sit tamqam Imperator, & Rex, cæteri tamquam Magistratus: pari ratione in prædictis communitatibus, vel si non in his, nec etiam in illo.

77 Quod mihi in hac re verius videtur, est, tùm militarem, tùm scholarem, tùm Religiosam, imò & generalem etiam Ecclesiasticam gubernatiuam prudentiam, esse quasi subalternatas Regnatiuæ prudentiæ, vt est in Superioribus harum communitatum, & quasi subalternatus politicæ; sicut enim verbi gratia, scientia Optica, seu perspectiua subalternatur Mathematicæ, vtens generalibus principijs sumptis ab illâ specie, quæ Geometrica dicitur, addita differentia in obiecto, (vt latius disputant Dialectici) ita similiter Militaris, aut Ecclesiastica Gubernatiua prudentia, &c. censeri possunt subalternatæ prudentiæ Regnatiuæ, & niti Regulis Regnatiuæ prudentiæ, additis differentijs particularibus pro diuersitate diuersarum communitatum; sed hæc latius explicare, aut Philosophia magnâ ex parte est, & ad rem moralem parum deseruit.

78 Quæri potest 5. an, sicut in Republicâ datur duplex prudentia, nempe Regnatiua, & politica, vna ex parte superioris; altera ex parte inferiorum, pari ratione in ordine ad bonum aliarum communitatum, v. g. domus, exercitus &c. detur duplex huiusmodi prudentia, vna Regitiua, seu Rectiua in Superioribus cuiusque communitatis; altera subordinata in subditis?

Probabile est id ita esse, videtur enim par ratio; neque ideò Aristot. & D. Thomas huic opinioni contrarij censendi sunt, vt quidam volunt; quia eam doctrinam non tradiderint, ne diminuti censeantur illam omittentes; mihi enim videtur illam doctrinam satis tradidisse explicando illam in principali membro diuisionis, nempe in Regnatiuâ prudentiâ, ex quâ voluerint propter paritatem rationis idem esse dictum in cæteris. 79

Atque hæc dicta sint de *prudentiâ Regnatiuâ*, eiusque partibus. 80

Circa prudentiam verò *Monasticam* dubitari potest an sit vna virtus in specie, vel tot prudentiæ, quot sunt virtutes morales? nonnulli hoc secundum affirmant. Ita Scotus in 3. dist. 36. q. vnic à Gabr. art. 1 notabil. 1. Ockan. in 3. q. 12. & Quodl. 4. q. 6. art. 1. Almayn. tract. 3. *Mor.* c. 7. Less. citato dubio 2. n. 6. alijque recentiores. 81

Alij verò putant eam esse vnam specie infimâ virtutem vt cum S. Thoma 1. 2. q. 60. art. 1. & 2. 2. q. 47. art. 5. docent Durandus in 3. dist. 36. Buridanus. 6. *Ethicor.* q. 13. Caiet. 1. 2. q. 60. art. 1. Valentia suprà, Vazq. 1. 2. disp. 85. c. 2. & alij recentiores, videturque sententia Aristot. 6. *Ethicor.* c. 13. vbi ait. *Etenim cum prudentiâ, quæ est vna, simul erunt omnes*, nempe virtutes. 82

Verum totum hoc pendet ex eodem modo philosophandi de vnitate habituum, & scientiarum; qui enim etiam in scientijs pro diuersitate conclusionum specie distinguunt scientias, & solam vnitatem ordinis in habitibus pro diuersis conclusionibus eiusdem subiecti scientiæ agnoscunt, idem etiam suo modo dicere poterunt de Prudentia, vt pro diuersis virtutibus diuersi specie actus prudentiæ dentur, solumq; habeant vnitatem quamdam ordinis inter se absque eo, quòd ij habitus inter se physicè vniantur ad componendum vnam physicè qualitatem. Nam, cùm hi habitus generentur ex suis actibus, & actus speciem sumant ab obiecto proprio cuiusque actus, quod est distinctum specie ab alio, habitus verò speciem sumant in ordine ad suum actum: de primo ad vltimum habitus erunt distinctæ speciei, quando actus habent obiecta distinctæ speciei. Porro actus habere obiecta distinctæ speciei, probant in scientijs; quia in primâ conclusione scientiæ est ratio formalis obiectiua assentiendi ipsi conclusioni distincta à ratione formali assentiendi secundæ conclusioni; Nam in primâ conclusione ratio formalis assentiendi illi sunt prima principia scientiæ; In conclusione verò secunda, ratio formalis ei assentiendi est prima conclusio, quæ ponitur tamquam præmissa ad assentiendum secundæ, sicut 83

Digitized by Google

secunda conclusio est præmissa ratio formalis assentiendi tertiæ, & tertia quartæ &c. Ac proinde quæuis censetur habere rationem formalem assentiendi, quam non habet alia, cum prima non sit ratio formalis assentiendi sibi, & sit ratio formalis assentiendi secundæ.

84 Illi verò, qui habitus scientiarum non distinguunt, aut identificatos censent pro diuersitate, aut vnitate obiecti formalis generalis primorumque principiorum vnde deducuntur conclusiones, illumque vnum habitum etiam physicè appellant (quamuis constet ex partibus heterogenijs) facilè etiam agnoscent vnitatem in habitibus partialibus prudentiæ particularis circa quascumque virtutes. Et hoc mihi videtur probabilius.

85 Probatur primo, quia vnus & idem est modus iudicandi de omnibus agibilibus particularibus, videlicet per consultationem inquirendo, & inueniendo mediocritatem in quacumque materiâ virtutis, & conuenientiam mediorum ad finem virtutis, & perfectam honestatem operantis. Secundò; quia diuersitas agibilium sub eâdem formali ratione in ordine ad actum quemcumque intellectus solùm est materialis; non formalis, sicut Auctores huius sententiæ docent in scientijs, ea propter habitus Ethicæ censetur vnus specie: cum tamen eadem diuersitas in ordine ad appetitum habentem pro diuersitate eorũdem agibilium nouam, & specialẽ difficultatem, formalis sit. Ex quâ etiam difficultate appetitus, oritur ferè difficultas, quæ in iudicio practico Prudentiæ reperitur. Vnde fit, vt non rarò contingat, quòd quis habeat prudentiam adquisitam (non loquor de prudentiâ infusa) circa vnam materiam virtutis, & non circa aliam, donec per nouos actus prudentiæ habitus etiam ad eam materiam extendatur. Ita notauit Vazquez disp. illâ 85. n. 11.

86 Quod vero attinet ad illam diuisionem partium integrantium prudentiæ in illas octo supra numeratas, notandum est eas tantum impropriè, & per quamdam similitudinem dici partes integrantes prudentiæ, vt vidimus ex D. Thoma; imò, neque omnes illæ sunt habitus propriè dicti, neque etiam actus, sed ex parte solùm naturales perfectiones mentis, nempe *ratio, docilitas, sagacitas*. Imò etiam aliqui sunt vel prudentiæ actus, vel aliquid in eis inclusum, vt intelligentia, prouidentia, cautio, circumspectio; quæ pertinent ad rectam consultationem, & iudicium, vt notat Less. lib. 1. c. 2. dub. 1. n. 11.

87 Circa partes potentiales prudentiæ obseruandum est eas nõ esse verè, & propriè tales, nisi analogicè per quamdam similitudinem, tàm respectu prudentiæ, quàm aliarum virtutum; habent enim se, velut potentiæ comparatione animæ, & inseruiunt quidem prudentiæ; eius tamen vim, & naturam adæquatè non habent.

Disputant verò, Auctores; an illæ partes à 88
D. Thoma assignatæ *Eubulia, Synesis, & Gnome*, sint re verâ partes potentiales prudentiæ? vel, si non sint, an sint aliæ partes potentiales illius?

Vazquez 1. 2. disp. 49. c. 5. Less. lib. 1. c. 2. 89
dub. 3. Giraldus lib. 6. q. 15. docent non esse habitus à Prudentiâ distinctos, si accipiantur in eo sensu, quo à Sancto Thomâ, sed esse prudentiam ipsam inadæquatè acceptam, quatenus se ad hanc vel illam functionem extendit; nempe esse quosdam actus prudentiæ. Et quidem Aristoteles 6. *Ethicor. c.* 7. ait *Prudentia maxime opus esse diximus recte consultare*. Atque eadem videtur ratio de *Synesi*, & *Gnome*; nam iuxta eumdem Aristotelem ibi c. 9. proprium prudentiæ est de agendis in particulari iudicare, siue id fiat ex communibus regulis, & legibus, siue etiam nonnunquam (in particulari casu deficiente lege) ex ipsâ ratione naturali, veluti ex altiori principio ita, vt perinde se habeat *Gnome* ad Prudentiam sicut *Epijkia* ad Iustitiam iuxta Aristotelem 5. *Ethicor.* c. 10.

Non tamen constat satis, an Aristoteles, 90
& D. Thomas eodem sensu acceperint Synesim, & Gnomen?

Negat Vazquez, qui ait longè diuerso sensu 91
acceptas fuisse ab Aristotele, quas sic intellexit, vt possint dici virtutes à prudentiâ distinctæ; nam Synesis apud Aristotelem significat perspicaciam quamdam ingenij in alio rectè iudicante de iudicio, & facto prudentis; sic Aristoteles 6. *Ethicor. c.* 10. iuxta expositionem Eustracij, & Donati Acciaioli ad eumdem textum; cum apud Aristotelem *συνετὸς*, & *ἀσύνετος*. appelletur ille, qui altero aliquid dicente, vel faciente statim potest percipere rectè ne, an minùs rectè dicat, aut faciat; *Gnome* verò non sit iudicium de rebus agendis secundum rationem naturalem in defectum legum communium; hoc namque putat Vazquez potiùs esse Epijkiam. Aristoteles enim 6. *Ethic.* c. 11. potiùs indicat, quod sit consensio quædam æquf, & boni viri ad ignoscendum aliquando, neque secundum seueritatem Iuris iudicandum; ait enim Aristoteles *bonum & æquum virum ad ignoscendum procliuem esse dicimus, & veniam in aliquibus dare bonum, & æquum est*. Ex quo patet *veniam* sententiam quamdam esse iudicatiuam recti & boni. Putat ergo Vazq. *Gnomen* idem esse latinè, quod *sententia*, non quia sit Iudicium quod nomine sententiæ, seu opinionis significamus; sed quia sit sensus quidam conformis delinquenti ad ignoscendum quod latinè *consensio* dici potest, græcè autem *Synguome* etiam vocatur. Sic Vazquez.

Aliter sentit Less. c. illo 2. dub. 3. vbi, quam- 92
uis fateatur *Synesin* modo explicato acceptam fuisse ab Aristotele: non tamen putat ab eo-

eam

dem negari eam explicationem, quam ex mente D. Thomæ attulimus; nam idem Aristoteles c. 35. *Magnorum moralium* etiam docet *Synesin* esse Prudentiæ partem, quamvis possit esse in eo qui non est prudens. Per *Gnomen* autem putat Less. idem intelligi ab Aristotele, quod à D. Thomâ nam in 6. *Ethicor.* c. 11. dicit *Gnomen* esse *iudicium rectum æqui, & boni.* Æquum verò, & bonum (quod à Græcis dicitur ἐπιεικὲς est, quod, cùm sit contra verba legis, etsi non contra mentem legislatoris, iudicio prudentis definitur, vel (vt Aristoteles lib. 5. c. 10. definit) *est correctio legis, quatenus deficit ob vniuersalem locutionem.* Et quidem omnium consensu *Epijkia* habitus voluntatis est, non verò, vt dixerat Vazquez, habitus intellectus. Lessius tamen, quamvis hæc dixerit, non explicat, an *Synesis* saltem alio illo sensu sit virtus à prudentiâ distincta. Idemque dubitari potest de *Anchiniâ*, id est sagacitate; De quâ Aristot. citato lib. 6. c. 11.

93 Dicendum videtur tàm *Synesim* quàm *Gnomen* vtroque modo, & sensu posse intelligi, & accipi ad mentem Aristotelis; Priori quidem sensu acceptæ, non sunt (vt dicebam) habitus, seu virtutes à prudentiâ distinctæ, aut partes potentiales illius; sed aliquid illius incompletum; suntque essentialiter idem cum ipsâ prudentiâ, à quâ differunt, tamquam incompletum à completo. Prudentiæ namque munus est mouere efficaciter voluntatem, & potentias executiuas ad honestam actionem. Vnde, quamvis adsit diligens inquisitio, & consultatio, deindeque verum iudicium de honestate rei agendæ, si adhuc contrarium ab homine eligatur, non censetur perfecta, & absoluta prudentia, quæ præcipuo actu & effectu caret. Ideò neque *Eubulia*, nec *Synesis*, nec *Gnome* ab Aristotele, si secundum se, nudèque spectentur, prudentia dicuntur; sed ad Prudentiam conferre, ac tendere, vt videtur significare c. illo 11. dum ait *esse rationi consentaneum omnes hos habitus eodem pertinere.*

94 De posteriori vero sensu, quo Vazquez *Synesin* docuit ab Aristotele accipi, vt significet *perspicaciam* quamdam ingenij in alio, qui de iudicio, & facto prudentis benè iudicat; nihil obstat, quo minus *Synesis* virtus, aut vis quædam, & facultas animæ sit à Prudentiâ distincta.

95 De posteriori vero sensu, quo accipitur *Gnome*, potiùs mihi videtur non esse aliquid distinctum à Prudentiâ; est enim prudentiæ munus, tùm cæteris virtutibus, tùm etiam, Iustitiæ medium præscribere, illamque aliquando misericordiâ, seu gratiâ temperare, ac proinde *Gnome* sit etiam *Epijkia*, & totum hoc spectet ad Prudentiam.

96 Quod verò attinet ad Anchiniam, seu sagacitatem, (quamvis Aristoteles inter habitus illam recēsuerit, eo quod sit constans quædam intellectus affectio, seu habitudo) solum videtur esse naturalis quædam perfectio intellectus ad rectè coniectandum.

Ex quibus omnibus videtur constare, aut 87
Prudentiam nullas prorsus partes habere potentiales, aut vnicam tantùm *Synesin*, eamque solùm in posteriori sensu ex Vazquez relato; imò, & in illo sensu adhuc videtur naturalis perfectio mentis ad intelligendū potiùs, quàm virtus, vel, si virtus est, & habitus, non videtur distinctus ab Ethicâ scientiâ, ad quam pertinet iudicare, an rectè, aut malè moraliter facta sint ea, quæ ab alijs fiunt. Hac ratione ad Philosophos morales, ad Iuris prudentes, & morales Theologos recurritur in casibus, vt tàm in factis, quàm in faciendis videant rectè nè, an secus fiant, vel facta fuerint, quæ ab alijs, vel fiunt, vel facta, aut facienda sunt.

Dubitatio IV.

Quem ordinem habeat Prudentia inter cæteras virtutes?

Asserendum est tam ordine naturæ, 98
quàm dignitatis Prudentiam esse primam inter virtutes morales. De ordine naturæ, quamvis nihil ex instituto inueniam in D. Thoma: ex dictis tamen ex eius doctrinâ colligitur; est enim prudentia adquisita dux omnium moralium virtutum acquisitarum, sicut & prudentia infusa, moralium infusarum; prædictæ enim omnes virtutes versantur circa particulare aliquod agibile seu particularem finem suum cuiusque, propriamque honestatem ad dictam particulari materiæ, siue earum virtutum actus quoad exercitium, siue quoad specificationem spectentur. Semper autem Prudentia obiectum quasi formale in particulari spectatum, seu medium singulis illis virtutibus in particulari præstituit, ac præfinit, vt docet D. Thomas 2. 2. quæst. 47. art. 7.

Non tamen ideo est prior ipsis virtutibus, vt 99
abstractè, ac in communi circa suos proprios fines, ac propriam honestatem versantur eosque intendunt: quod intellige quoad specificationem actus, non designatâ materiâ in particulari, id est in eo actu virtutis, quo quis abstractè habet effectum virtutis, v. g. *Iustitiæ* aut *Temperantiæ* sic in communi non eligendo hic, & nunc particularem materiam, aut particulare medium ad exercendam eam virtutem.

Ratio est quia hic affectus, iuxta veriorem 100
sententiam, elicitus per eumdem virtutis habitum, ad quem pertinet electio medij in eadem materiâ (quidquid in contrarium Less. dixerit c. illo 2. n. 58.) in communi sufficienter regulatur

gulatur à *Synteresi*, quæ dictat v.g. Iustitiam esse seruandam; fortitudinem, temperantiamve sectandam; Deum esse colendum &c. Imo hunc affectum virtutis huius, vel illius speciei in communi; & simul illam regulam *Synteresis* prudentia ipsa præsupponit, vt rectè notat Vazquez l.2.disp.85. c. 2.n.11. & Less.lib.1. cap. 1.dubit.3. ergo non potest esse prudentia prior, virtutibus, prout sunt principia horum actuum.

101 Atque hac ratione intelligendum est quod docuit D.Thom.q.illa 47. art. 6. ex mente Aristot. vbi ait prudentiam non præstituere finem virtutibus moralibus (hoc enim fit per *Synteresin*) sed solùm disponere de ijs, quæ sunt ad finem vt iam diximus dubit.2. Imò etiam Aristoteles 6. *Ethicor.* c.15.& 13. docet Prudentiam pendere à virtutibus moralibus (quod intellige à toto genere, & in statu perfecto, ita, vt in ipso vsu non sit impedita (easque supponere ad eum modum, quo rectum iudicium de agibili in particulari supponit rectum affectum iudicantis circa idem agibile, cum pro varietate affectus mali, aut boni soleat variari iudicium de agibilibus; *qualis enim quisq; est* (ait Aristoteles ibi c. 4.) *tale ei bonum videtur.*

102 Tunc ergo solùm hæc prioritas, seu antecedentia naturę cõcedenda est prudentiæ, quando affectus virtutis moralis exercetur erga finem suum in particulari, & secundum omnes circunstantias; tunc enim dictamine prudentiæ regulari debet actus ille, quandoquidem non cuicumque operanti', nec omni loco, & tempore conuenit cuiusque virtutis finem, propriamque honestatem intendere.

103 Imò ex hoc capite etiam actum virtutis in genere, & abstractè spectato obiecto intendendo honestatem specialis virtutis abstractam à materiâ, videtur regulari debere à Prudentiâ, cùm neque hic actus semper, & vbique, id est quouis loco, & tempore à quolibet operante debeat exerceri. Ideò prudentiæ actus hoc sensu dici potest aliquo modo naturâ prior quouis honesto actu cæterarum virtutum moralium, nempe, vel quoad exercitium, vel quoad specificationem, vel saltem quoad exercitium in illo actu, qui abstrahendo à particulari materiâ circa obiectum moralis virtutis versatur.

104 Si loquamur de Virtutibus Theologicis Fide, Spe, & Charitate, quæ finem vltimum ac supremum respiciunt; aliqui putant, Prudentiam per se loquendo, non esse priorem illis virtutibus, & earum actibus, quoad specificationem. Referunt S.Thomam 2.2. q.4. art.7. vbi docet virtutes Theologicas priores esse moralibus, quarum vna prudentia est iuxta dicta dubit. 2. Probatur; quia ad spem, & charitatem, quoad specificationẽ, & ad præstituendum illis obiectum pro suis actibus, sufficit fides; ad fidem autem sufficit virtus quædam voluntatis à cæteris distincta scilicet illam, quam appellant virtutem credulitatis.

Verum hæc sententia mihi non placet, nam 105
si loquamur præcisè de virtutibus Theologicis infusis immediatè à Deo sine vllo actu recipientis tales virtutes, & consequenter de habitu prudentiæ infusæ, qui charitatem sicut cæteræ virtutes infusæ comitantur, simulque infunduntur; non est de hoc quæstio; cùm gratiæ & charitatis radicem sequantur. Solùm ergo quæstio est de virtutibus Theologicis comparatis cum prudentiâ in ordine ad actus; si enim nullus esse possit actus, charitatis, spei, & fidei, quin præcedat aliquis actus prudentiæ, constabit Prudentiam esse priorem illis, nullus autem videtur possibilis actus Theologicarum virtutum quin actum aliquem prudentiæ præsupponat; nam si agamus de primo actu fidei, quo quis incipit esse fidelis; deinde amans Deum, tunc necessariò debet præcedere Prudentiæ actus; quod sic efficaciter probo. Charitatis, & Spei actus esse tunc non possunt, nisi præcedat actus fidei; fidei autem actus esse non potest sine præcedenti affectu in voluntate, quo quis velit credere; qui affectus, & actus virtutis est, & honestus: ergo, qui exercet illum, actum virtutis exercet. Ad hunc autem virtutis affectum in voluntate præcedere debet etiam iudicium prudens, quo quis rectè iudicet hic, & nunc bonum esse credere, & velle credere; vt enim ait S. Augustinus *de Prædestinatione Sanctorum*, c.2. nullus vnquam credit, nisi velit; nec vult, nisi priùs cogitauerit obiectum sibi propositum esse credendum. Ergo iam præcedit actus prudentiæ. 2. Quod aiunt de actu harum virtutum, quoad specificationem; non video quid velint dicere prædicti Auctores; nam si loquamur de actu Charitatis (idemque iudicium est de cæteris duabus) cum ea virtus specificetur ab vnico, & singulari obiecto, quod est Deus, non video esse locũ assignandi actum circa obiectum virtutis in communi sicuti est locus in virtute Temperantiæ, aut Iustitiæ; Deus enim vnus, & singularissimus debet esse, & est semper, & vbique obiectum specificatiuum Charitatis. Ergo nunquam est actus sic, quoad specificationem, abstractus in Charitate, sicuti est in virtutibus moralibus. Quod si recurrant ad obiecta materialia particularia amanda, propter Deum, & dicant posse esse actum amoris Dei abstrahendo ab omni materiâ aliâ amabili propter ipsum; & hac ratione velint loqui de Charitate, quoad specificationem; sicque distinguant ab actibus Charitatis, quoad exercitium, id est ab actibus, qui exercentur in particularibus materijs amabilibus propter Deum, adhuc nihil faciunt: Nam semper Deus ipse secundum se amabilis, proponi debet à Fide, & actus fidei, præsup-

ponit

ponit voluntatem credendi, vt dictum est; & hæc voluntas honesta & pia, hic & nunc regulari debet à Prudentiâ. Quomodo autem actus ille Iudicij prudentis, & actus Prudentiæ possit tunc præcedere, cùm, si naturalis sit Prudentiæ actus, non videatur sufficere ad dirigendum actum illum voluntatis piæ, quæ videtur esse supernaturalis; excogitare autem tunc actum Iudicij, & prudentiæ supernaturalis, non videatur possibile, cum non possit fidei supernaturali præsupponi actus supernaturalis: Quomodo (inquam) hæc omnia fieri possint, ad Tractatum *de fide* spectat. Si vero agamus de actibus virtutum Theologicarum, qui exercentur, postquam iam quis fidelis est, etiam idem est argumentum, & ad eas virtutes plurimum confert prudentia infusa dirigendo actus ipsos, quamuis ipsamet prudentia infusa secundum habitum, non præsupponatur à virtute charitatis, sicut, nec à fide, & spe, nisi loquamur de fide, ac spe, quatenus habent perfectum virtutis statum; sed de hoc latius disputare non est huius loci, & nonnihil infra dicemus n. 108.

106 Circa Ordinem dignitatis probatur Prudentiam cæteras virtutes morales, sicut dirigit, & mouet, ita etiam antecedere; ex eo enim, quod eas moueat, & dirigat, non tantùm, quoad exercitium, sed etiam quoad specificationem actus, rectè infert D. Thomas esse illis nobiliorem; nullum enim est aliud caput ratione cuius cæteræ virtutes illâ excedant. Ita expressè Sanctus Doctor quæst. illa 47. art. 6. ad 3. perinde atque Synteresis præstantior est ipsâ Prudentiâ, quam mouet, & dirigit, non secus, quàm intellectus principiorum scientiam iuxta S. Thom. ibi.

107 Quod vero attinet ad virtutes Theologicas, illis inferior est *Prudentia* simpliciter, & absolutè; quamuis enim illas quoad exercitium dirigat, saltem remotè; virtutes tamen Theologicæ per se, quoad specificationem actus, non ita dependent à Prudentiâ sicuti virtutes morales, & quidquid sit de hoc ex parte obiecti immediati, plurimum antecedunt prudentiam. Idcirco simpliciter, & absolute præstantiores habendæ sunt; inde enim præcipuè pēsanda dignitas est virtutum maximè Theologicarum iuxtà D. Thomam 1.2.q.62. art. 2. Non obstat autem hoc, quo minus secundum quid dici possit præstantior *Prudentia infusa*, à quâ saltem quoad exercitium actus diriguntur. Sæpe enim contingit, vt actus, aut habitus, qui absolutè perfectior est alio ex naturâ, obiecto, & principio suo; vincatur ab alio in aliquâ ratione minus principali. Quâ ratione certitudo & euidentia Mathematicæ disciplinæ, maior est quam Philosophiæ naturalis, aut moralis, & tamen ex obiecto perfectior est Physica, quàm Mathematica.

108 Quæret aliquis à quonam habitu dirigantur fides, & spes, quoad exercitium in homine peccatore, cùm careat habitu prudentiæ infusæ? Respondetur remotè, & quasi per accidens dirigi à Prudentia acquisita, consideratis nimirum *fide* & *spe* secundum communem quandam rationem petitam ex obiecto materiali: quæ ratio communis etiam sit actibus naturalibus fidei, & spei circa idem obiectum materiale. Præterea *spes* dirigi potest à fide, quatenus dictat generalia quædam rectè operandi principia, vt interim omittam, & remittam ad suum locum veramque Virtutem in operando dirigi ab ipsis motionibus, & illustrationibus Spiritus Sancti.

Dubitatio V.

An sit aliquod præceptum Prudentiæ?

DVo sunt genera Præceptorum, de quibus dubitari potest circa *Prudentiam*; præcepta scilicet affirmatiua, & negatiua: affirmatiua quidem, quibus exercitium actuum Prudentiæ præcipitur; negatiua vero, quibus vitia Prudentiæ contraria prohibeantur. De affirmatiuis agemus in hac dubitatione, acturi de negatiuis in sequenti, vbi de vitijs Prudentiæ oppositis dicemus. 109

Atque inprimis statuendum est cum D. Thom. quæst. 56. art. 2. nullum esse in præceptis Decalogi directè traditum præceptum pertinens ad prudentiam, imò nec tradendum fuisset, quantumuis ad Prudentiam omnia decalogi præcepta pertineant, quatenus ipsa dirigit actus omnes virtutis, & vitiorum fugas. Ratio est; quia in Præceptis Decalogi præcepta naturalia continentur, quæ se habent in agendis sicuti principia naturaliter cognita in speculatiuis, scilicet principia generalia circa particularia obiecta scientiarum, taliaque sunt dictamina rationis naturalis circa ipsos fines particulares vitæ humanæ; non autem dictamina de ijs, quæ ordinantur ad finem; illa enim non debuerunt expressè poni in illis generalibus principijs Præceptorum. Cum ergo prudentia versetur circa ea, quæ sunt ad finem, & hæc non debuerint poni directè, specialiter, & per se in generalibus præceptis Decalogi, nec etiam Prudentia. 110

Obijcies *Prudentia* principaliter virtus est, & nobilior alijs virtutibus moralibus etiam Iustitia. Ergo sicut ad Iustitiam directè spectant plura præcepta Decalogi; potuerunt, aut debuerunt spectare saltem aliqua ad *Prudentiam*. 111

Respondetur disparem esse rationem; quamuis enim Prudentia sit simpliciter principalior virtus; Iustitia tamen, vt ait S. Thomas loco citato 112

Digitized by Google

citato ad 1. *principalius respicit rationem debiti, quod requiritur ad præceptum.* Et ideò præcepta Decalogi iuxta eumdem D. Thomam magis debuerunt ad *Iustitiam* quam ad *Prudentiam* pertinere.

113 Prædicta intelligenda sunt (vt dixi) in præceptis generalibus. Nam, si descendamus ad peculiaria documenta, plura inuenientur in veteri Testamento, quæ ad *Prudentiam* spectant maximè in ijs libris, qui sapientiales appellantur; scatent enim huiusmodi documentis, & præceptis, vt cuiuis legenti satis constat, imò etiam in Deuteronomio, alijsque in locis dantur præcepta satis prudentia ad gubernandam Rempublicam, & signa ad præsumendum prudenter talia, vel talia delicta fuisse, vel non fuisse commissa.

114 In nouo autem Testamento (vt notat etiam D. Thomas) sæpè data fuerunt documenta, & præcepta *Prudentiæ*. Ita Christus Dominus Matthæi 10. vers. 16. *estote prudentes sicut Serpentes*. Et 1. Petri 4. vers. 7. *estote prudentes & vigilate*, &c. Reddit rationem D. Thom. quia doctrina Euangelica est doctrina perfectionis, & ideò necesse fuit, vt in ipsâ perfectè instrueretur homo de omnibus, quæ pertinent ad rectitudinem vitæ, siue sint fines, siue sint ea, quæ sunt ad finem.

115 Lege etiam naturali præcipitur actus, & vsus Prudentiæ, cum Iure naturæ obligemur, vt omnia, quæ agimus, prudenter agamus.

116 In hoc autem est maximè aduertendum Præceptum *Prudentiæ* non obligare præcisè ratione illius virtutis, quando exerceri debet in materijs aliarum virtutum, solum enim obligat in ordine ad alia præcepta affirmatiua actuum aliarum virtutum, qui, cùm præsupponant Prudentiam; consequenter ratione illorum intelligitur præceptus vsus *Prudentiæ*. Ac proinde vix potest reperiri casus, in quo peccetur peccato omissionis contra virtutem *Prudentiæ*.

Dubitatio VI.

Quænam vitia opponantur Prudentiæ? & quibus modis peccetur contra illam?

117 ASsero 1. in omnibus peccatis reperitur defectus virtutis Prudentiæ, omne enim peccatum est contra iudicium *Prudentiæ* perinde, atque omne opus bonum est secundum *Prudentiæ* iudicium. Ita Less. lib. 1. c. 2. dub. 4. vbi rectè notat non ideò esse necessarium, vt, sicut omne opus bonum sequitur ex iudicio prudenti, ita omne opus malum sequatur ex imprudenti iudicio; potest enim sequi ex iudicio indifferenti, quo aliquid iudicatur, non quidem esse honestum, vel turpe; sed esse delectabile, vel molestum, hoc enim iudicium sufficit (inquit Less.) vt voluntas possit illud opus velle, aut nolle.

Hoc tamen plures inuoluit difficultates, 118
quæ non sunt huius loci: & mihi non placet. Si enim non iudicat obiectum esse honestum, vel turpe; sed tantùm aduertit rationem delectabilis, aut molestiæ, non sufficit, vt opus ex eâ solùm cognitione procedens sit malum.

Vtrum autem sicut ab Aristot. omnis pec- 119
cans dicitur ignorans; ita etiam dicatur imprudens? Et quo sensu? Non est huius loci ex instituto disputare; Interim tamen placet quod docet idem Less. suprà n. 17. dici imprudentem; non, quòd semper, qui peccat, imprudenter iudicet: sed, quia imprudenter (id est contra Prudentiæ dictamen) operatur. Sicut & ignorans dicitur, non; quia necesse sit, vt ignoret rem esse turpem, vel noxiam saluti: sed, quia non satis considerat illam turpitudinem quam, si fortè consideraret, & oppositum bonum, non peccaret.

Quamuis autem fieri posset, vt aliquis ple- 120
nissimè rei turpitudinem considerans, eam nihilominus faciat propter voluntatis libertatem, quæ, sicut bonum honestum etiam clarè propositum non necessario amplectitur, sed potest repudiare, vel ob molestiam annexam (vt putat Less.) vel, (vt ego puto) etiam ex eo tantum, quòd bonitas proposita, vel non sit summa bonitas continens omnem rationem boni; vel, si summa bonitas est, non sit clarè visa, atque proposita operanti (quæ non sunt huius loci) ita obiectum turpe, etiam clarè propositum, non necessario repudiat, sed potest amplecti ob voluptatem annexam. Quia tamen hoc rariùs contingit, ideò potest dici, quasi vniuersaliter à toto genere, quod omnis peccans sit ignorans, aut sit imprudens; nisi quis velit etiam sic appellari ignorantem, vel imprudentem; quia se gerit excæcatus ex prauo affectu quasi qui omnino prudentiæ, atque rationis expers operaretur. Quamuis, quod attinet ad *Prudentiam*, cùm sicut constat ex dictis dubit. 2. & 3. inter proprios actus *Prudentiæ* connumeretur ille, qui à nobis dictus est *Imperium* atque hic actus deficiat, qui vltimus est inter tres illos proprios *Prudentiæ*, quotiescumque quis peccat, etiam si bona præcesserit consultatio, & iudicium, qui sunt duo priores actus, deficit tamen ille actus imperij, quo suppositâ consultatione & iudicio de medijs, seu materiâ particularis virtutis efficaciter iudicatur, & intimatur facienda executio præcedentis consultationis, & iudicij per electionem; hic enim actus semper deficit, & oppositus habetur, quoties quis peccat, ac proinde dici potest imprudens.

Venia-

Digitized by Google

121 Veniamus nunc ad modos peccandi contra Prudentiam propter vitia illi oppoſita. Circa hoc autem præmittendum eſt contra virtutem *Prudentiæ* peccari poſſe per defectum, & per exceſſum; eſt enim Prudentia (ſicut & cæteræ
18 virtutes moráles) circa obiectum in medio conſiſtens, in ò idem eſt obiectum, circa quod verſatur *prudentia* conſultando, & iudicando, ac aliæ virtutes inclinando; ideò, ſicut contra illas per exceſſum, & defectum peccatur, etiam contra *Prudentiam*. De his ergo omnibus vitijs ſigillatim dicemus, quæ *Prudentiæ* opponuntur,
119 tam per defectum, quàm per exceſſum.

122 Per defectum quatuor vitia opponuntur Prudentiæ, ſcilicet *Præcipitatio. ſiue Temeritas, Inconſideratio, Inconſtantia, & Negligentia. Præcipitatio* quidem, ſiue *Temeritas* opponitur *Eubuliæ* ſiue *Conſilio*; *Inconſideratio* verò, quæ eſt defectus conſilij, & iudicij recti, opponitur *Syneſi* & *Gnome*; *Inconſtantia* vero, & *negligentia* principali actui *Prudentiæ*, qui eſt *Imperium*. Ratio generalis pro his omnibus eſt; quia ea peccata ſunt propriè contra regulas Prudentiæ, quas ipſa in ſuis functionibus ſeruare debet, vt magis patebit diſcurrendo per ſingu-
120 las.

123 *Præcipitatio* eſt contra regulam *Prudentiæ*, ſecundum quam prius, quàm opus quis aggrediatur, vel iudicium ferat, iudicare debet de mediis, modo & ordine exequendis, & cauendis impedimentis, &c. quod totum deſtruit *præcipitatio*; eſt enim inordinata quædam feſtinatio, quâ quis debito ordine prætermiſſo non procedit ſuis gradibus, ſcilicet memorando præterita; intelligendo præſentia; ſolerter conſiderando futuros euentus; ratiocinando, & conferendo vnum alteri; exhibendo ſe docilem, vt acquieſcat ſententijs maiorum; ſed, his omnibus prætermiſſis, intempeſtiuo quodam impetu voluntatis, vel paſſionis fertur ad agendum. Quæ præcipitatio, ſi forte proueniat ex contemptu regulæ, quâ dirigendus erat operans, ſpeciali nomine ſolet appellari temeritas, vt docet S. Thom. q. 53. art. 3. ad 2. & ibi Caietanus, qui rectè notat ſic eſſe intelligendas leges, ſeu Canones pœnam decernentes contra facientes aliquid temerè; quamuis Sylueſt. verb. *Temeritas*, etiam hoc nomine comprehendi dicat eos, qui ſcienter ſub prætextu aliquo fraudulento exercent actum à Iure prohibitum iuxta caput *venerabilem*. Extraua. *Qui filij ſint legitimi*.

124 Secundum vitium eſt *Inconſideratio*; eſt enim regula *Prudentiæ* vt rem, de qua iudicandum eſt, diligenter quis inſpiciat, eiuſque circumſtantias; à quâ regulâ deficitur per inconſiderationem; eſt enim inconſideratio defectus recti iudicij, ex eo, quod quis contemnat, vel negligat attendere ea, ex quibus rectum iudicium procedit, non cogitando eas veritates, ex quibus rectè eſſet iudicandum, iuxta S. Thom. q. 54. art. 4. Ad eamdem *inconſiderationem* reuocatur *incautela* & *incircumſpectio*, quæ opponuntur duabus partibus integralibus *Prudentiæ* iuxta S. Thom. ibidem art. 2. nec ab *inconſideratione* ſpecie differunt, vt notat Valentia. q. 5. puncto 1.

Inconſtantia vero, opponitur illi Regulæ 125
Prudentiæ, quâ quis debet rebus deliberatis, & rectè iudicatis inhærere; neque ſe finere ob leues rationculas diuelli; eſt enim *Inconſtantia*, vitium, quo ratio deficit in præcipiendo ea, quæ ſunt rectè conſiliata, & iudicata; quæ proindè etiam opponitur prudentiæ ratione ſolicitudinis, quæ in imperando, ſeu exequendo iudicio rationis maximè reperitur iuxta S. Thomam q. illa 54 art. 1. & 2. Quamuis etiam negligentia generatim accipi ſoleat pro quacumque voluntaria omiſſione actus debiti. Ideò negligentia eſt contra quartam regulam prudentiæ, vt rem deliberatam, & iudicatam opportuno tempore mandet quis executioni.

Sed circa hanc *negligentiam* aduertendum 126
eſt, dupliciter poſſe conſiderari; primò quatenus omiſſio diligentiæ requiſitæ in ipſo opere externo, aut etiam interno aliàs debito. Atque hac ratione non eſt directè contra *Prudentiam*; ſed contra virtutem, in cuius materiâ verſatur, vt negligentia in orando, quando quis tenetur, eſt contra religionem; in ſubueniendo pauperi, quando grauiter, aut extremè indiget, contra miſericordiam, & charitatem proximi: in ſoluendo debitum contra iuſtitiam. Alio modo eſt omiſſio diligentiæ requiſitæ in actu intellectus excitantis, & dirigentis voluntatem, viteſque externas ad executionem; & hac ratione eſt contra Prudentiam.

Habemus ergo ex dictis *præcipitationem* eſſe 127
directè contra *Conſilium*; *Inconſiderationem*, contrà *iudicium*; *Inconſtantiam*, tùm contra iudicij firmitatem, tum contra *Imperium*, quo debet intimare, & præcipere ea, quæ ſunt rectè conſiliata; *Negligentiam* verò contra rationes, *vigilantiam* in exequendo: eſt enim omiſſio actuum rationis, qui neceſſarij ſunt, vt opus ſuo tempore fiat.

Quæri tamen poteſt: an prædicta ſint pec- 128
cata mortalia ex genere ſuo? Reſpondeo in primis *præcipitationem* & *inconſiderationem* non eſſe peccatum mortale, ſecluſo periculo alicuius peccati mortalis, cui ſe exponit homo, qui præcipitanter, vel inconſideratè iudicat, vel agit. *Prudentiæ* enim rectitudo non quæritur propter ipſos actus; ſed propter opus, quod illis actibus dirigendum eſt; regulæ enim rectitudo non quæritur propter ipſam regulam; ſed propter id, quod regulæ eſt conformandum; ideò imprudentiæ prauitas æſtimanda eſt ex opere, quod inde ſequitur.

Inconſtantia ex ſe non eſt peccatum morta- 129
le; niſi quis voto, vel præcepto teneatur perſiſtere in ſententiâ; vel ob cauſam extrinſecam,

vt vitan-

Digitized by Google

vt vitandi ſcandali, & ſimilium. Idemque iudicium eſt de *negligentia*: nemo enim peccat mortaliter; niſi negligat id, ad quod vel ſub mortali tenetur, vel ſpectatis circumſtantijs, ita remiſsè ſe gerat in ijs, quæ ſunt ſalutis ſuæ vt euidenti periculo aliquod tale negligendi ſe exponat.

130 Itaque ſunt peccata mortalia prædicta omnia, vel ex parte obiecti, & materiæ neceſſariæ ad ſalutem ſub mortali; vel ex parte cauſæ, ſi ex tali in curiâ, ſeu neglectu ſalutis, fiant, vt quis nihili faciat Dei amicitiam; ideóque velut ex contemptu quis operetur. Si autem *negligentia* conſiſtat in prætermiſſione alicuius actus, vel circumſtantiæ, *quæ non ſit de neceſſitate ſalutis* (vt ait S. Thom. ſuprà art. 3.) *neque hoc fiat ex contemptu, ſed ex aliquo defectu feruoris, qui impeditur interdùm per aliquod peccatum veniale*; tantùm erit veniale, vt vniuerſim de omnibus vitijs Prudentiæ oppoſitis docent Sylueſt. verb. *negligentia*, Valentia ſup. Leſſ. ſuprà, & alij.

131 Aduertendum prætereà eſt primò, huius modi peccata, quamuis inter ſe ſpecie differant, & in confeſſione tunc diſtinctè explicanda ſint, quando per ſe, & directâ intentione ſunt voluntaria, quatenus prudentiæ opponuntur; tamen (vt ordinariè, fieri ſolent) tantùm indirectè ſunt voluntaria; nempè ratione operis, quòd ex prudentiæ dictamine peragendum erat & tunc prædicti defectus ſpecialia peccata non ſunt; ſed quaſi generales quædam conditiones peccatorum; quandoquidem, vt dictum eſt, indirectè, & per accidens peccatur in omnibus peccatis contra Prudentiam. Ita Valentia quæſt. illâ 5. puncto 1. ex S. Thom. quæſt. 53. art. 2. in corpore, & ad 3. & Caietano ibidem.

132 Aduertendum 2. alia connumerari peccata, quæ non ſunt tam directè contra *Prudentiam*, reduci tamen poſſunt ad vitia prædicta: tales ſunt *obliuioſitas*, *indocilitas*, & *defectus ratiocinandi*; qui omnes ad præcipitationem reducuntur (ſicut *defectus cautelæ*, *intelligentiæ*, & *circumſpectionis* ad *inconſiderationem*) itè *improuidentia*, & *defectus ſolertiæ* ad eamdem *inconſiderationem*, vel (vt alij volunt, & iam ſuprà indicauimus) ad *inconſtantiam*, & *negligentiam* iuxta D. Thomam citatum.

133 Aduertendum 3. Quamuis hæc vitia etiam ex alijs vitijs oriantur, vt ex *auaritiâ*, *ambitione &c.* quæ ſæpè iudicium rationis præcipitant, & peruertunt, mentemque reddunt inconſtantem; potiſſimum tamen iuxta Gregorium lib. 3. *moral.* cap. 31. quem ſequitur D. Thom. q. 53. art. 6. ea oriuntur ex Luxuria, quę ob vehementiam delectationis mentem obtenebrat.

134 Circa peccata contra *Prudentiam* per exceſſum notandum eſt ſex modis peccari poſſe iuxta D. Thom. q. 55. Quę peccata ſpeciem quamdam habent falſam *Prudentiæ*, ea ſunt *prudentia carnis*, *aſtutia*, *dolus*, *fraus*, *ſolicitudo temporalium*, & *ſolicitudo futurorum*.

Prudentia carnis dicitur vitium, quo quis vi- 135
uit ſecundum carnem, iuxta Apoſtol. ad Romanos 8. vbi opponit *prudentiam carnis prudentiæ ſpiritus*, & ſapere ſecundum carnem, ei quod eſt ſapere ſecundum ſpiritum. Ideò S. Thomas dixit q. 55. art. 1. hoc vitium eſſe, *quo quis bona carnis habet, vt vltimum finem ſuæ vitæ*. Finis enim prudentiæ carnis eſt viuere ſecundum carnem. Viuere autem ſecundum carnem eſt ſequi inſtinctus, & motus naturæ corruptæ, & facere opera carnis, quæ recenſet Apoſtolus c. 5. ad Galatas. & ſunt *fornicatio*, *immunditia*, *impudicitia*. Itaque *prudentia carnis* (vt ait Valentia q. illâ 5. puncto 2.) dici poteſt ſolers machinatio rationis, accommodata ad conſequendum prauum aliquem finem conformem appetitui carnali. Itaque prudentia carnis eſt, quæ excogitat media idonea ad opera carnis complenda.

Hæc prudentia eſt peccatum mortale, quan- 136
do vltimus finis ſimpliciter in creaturâ collocatur. Quâ ratione S. Thomas q. 55. art. 2. intelligit illud Apoſtoli Romanorum 8. verſ. 6. *Nam prudentia carnis mors eſt: prudentia autem ſpiritus vita & pax: quoniam ſapientia carnis inimica eſt Deo. Legi enim Dei non eſt ſubiecta; nec enim poteſt.* Et vt rectè docet Valentia ſuprà non eſt peccatum diſtinctum ab eo opere, ad quod ordinatur, niſi ſit per ſe voluntarium.

Notandum prætereà eſt, ſicut prudentia 137
vera ſupponit, & includit appetitum honeſti, ſine quo appetitu ſola notitia intellectus non habet rationem Prudentiæ: ita & Prudentiam carnis, quę eſt falſa prudentia, ſupponere, & includere affectum operum carnis; ſine quo affectu non dicetur prudentia carnis; ſupponitque (vt notat Leſſ. lib. 1. c. 2. dubit. 4.) quia iudicium omnis prudentię tam verę, quam falſę plurimum pendet ex affectu, nam (vt ait Ariſtoteles) *qualis quiſque eſt, ita iudicat*, nempè conuenienter ſuis affectibus. Includit verò talem affectum; quia Prudentia non qualemcumque notitiam mediorum ſignificat, ſed directam & ordinatam ad opus, ac proinde includit affectum operis.

Aſtutia verò propriè dicitur vitium, quo 138
quis ad finem tantùm malum conſequendum vtitur occultis vijs ſimulatis, & non apparentibus; qui enim ita agunt, dicuntur aſtuti in contractibus, & negotijs; quia norunt artes, vias, & modos agendi non paſſim obuios, quibus vel alios decipiunt, vel cauent ne decipiantur. De quâ aſtutiâ loquitur Apoſtolus 2. Corint. 4. verſ. 2. *Non ambulantes in aſtutiâ, nec adulterantes verbum Dei.* Dixerat autem priùs ad ſignificandum occultum modum agendi aſtutię *abdicamus occulta dedecoris non ambulantes &c.* Ita S. Thom. q. 55. art. 3. & Ariſtot. 6. *Ethicor.*

Digitized by Google

Quæ ad Lectorem.

Quæ ad Lectorem.

147 Sanè huiusmodi solicitudines includunt cupiditatem rerum temporalium, de quâ Apostolus 1.ad Timot. 6. ait, *Radix omnium malorum est cupiditas &c.* qua cupiditate sedatâ multa vitantur mala. Legatur Lessius lib. illo 1. cap.2.num.29.& 30.vbi de damnis huius perniciosæ cupiditatis; & de causis, ob quas Christus Dominus. cap.illo 6.Matthæi prohibuerit huiusmodi nimiam solicitudinem.

148 Hæc solicitudo peccatum mortale, aut veniale erit pro ratione affectus praui, ex quo oriatur, vel effectus, qui inde consequatur.

149 Quamuis autem prædicta omnia vitia per excessum *prudentiæ* opposita ex varijs affectibus, & vitijs capitalibus nasci possint; plerumque tamen, ac potissimum nascuntur ex *anaritia* iuxta Gregorium lib. 31. *moral.* cap. 31, quem refert, & sequitur Sanctus Thomas q.55.art.8.

150 Non tamen ideo moderata solicitudo temporalium & futurorum prohibita censeri debet; sed potius commendari iuxta c.6.*Prouerb. vade ad formicam, ò piger, & considera vias eius, & disce sapientiam: quæ cum non habeat ducem, nec præceptorē, nec Principem parat in æstate cibum sibi, & congregat in messe, quod comedat.* Et c. 10. *qui congregat in messe filius sapiens est; qui autem stertit æstate, filius confusionis.* Ideò Augustinus lib.2. *de Serm. Domini* in monte c.26. sic ait, *cum viderimus aliquem seruum Dei prouidere, ne ista necessaria sibi desint, non iudicemus eum de crastino solicitum esse. Nam & ipse Dominus propter exemplum, loculos habere dignatus est Ioannis* 12. *& in actibus Apostolorum cap.* 11. *vers.* 18. *scriptum est, ea, quæ ad victum sunt necessaria, procurata fuisse in futurum propter imminentem famem. Non ergo Dominus improbat, si quis humano more ista procuret: sed, si quis propter ista militet Deo.* Hæc Augustinus, vide D.Tho.art. 8.citato.

Ratio vero est, quia non vult Dominus, vt 151
quæ necessaria sunt vitæ humanæ, omnia sponte & absque vllâ curâ, aut diligentia, homini prouueniant; id enim esset occasio otij, & desidiæ, quæ maximorum malorum origo est.

Tandem iuxta S.Thom.q.53.art.2. omnibus vitijs, seu peccatis commune est, vt significabamus vitium imprudentiæ, quæ plures sub se species continet, idque maximè tripliciter. Primò (ait S.Thomas) *per oppositionem ad diuersas partes subiectiuas Prudentiæ; Sicut enim distinguitur prudentia in Monasticam, quæ est regitiua vnius, & in alias species prudentiæ, quæ sunt multitudinis regitiuæ; ita etiam imprudentia.* 152

Secundò *secundum partes, quasi Potentiales* (seu actus diuersos) *Prudentiæ, vt sunt recta consultatio, rectum iudicium, & imperium,* de quâ partitione *Prudentiæ* iam suprà egimus. 153

Tertiò *per oppositionem ad ea quæ requiruntur ad Prudentiam velut partes integrales eiusdem.* Cùm tamen partes illæ integrantes ordinentur ad dirigendos prædictos illos tres actus rationis; idcirco vitia illa integrantibus eiusmodi partibus opposita, non distinguntur ab hactenus explicatis. Legatur S.Thom. loco citato. Omitto alia circa virtutem *Prudentiæ*, quæ vel communia sunt cæteris virtutibus, vel ex dictis facilè possunt explicari, & dignosci. 154

DISPVTATIO SECVNDA. DE FORTITVDINE.

1 SI ordinem dignitatis spectemus, priùs agendum esset de *Iustitia*, quàm de *Fortitudine*, & *Temperantiâ*: tamen; cum & *Temperantia*, & *Fortitudo* breuem Tractationem habeat, si comparemus cum vastissimâ, & longissimâ de *Iustitiâ*, & ex alio capite doctrina vtriusque virtutis omnino independens, sit à tractatione *Iustitiæ*: visum illas duas immediatè post Prudentiam expedire, vt ad tractationem de Iustitiâ reseruemus, quod reliquum est huius voluminis.

Dubitatio Prima. *De Fortitudine secundum se.*

2 PRemittenda priùs est acceptio huius vocis *Fortitudo*, quæ iuxta D. Thomam quæst. 123. art. 2. dupliciter accipitur. Primò pro firmitate animi in bono honesto. Quâ ratione est virtus generalis; habet enim obiectum, & materiam, quæ se extendat ad materias omnium virtutum, quamuis secundùm suam essentiam, & habitum sit specialis, perinde, atque

atque amor honesti in genere) quidquid aliqui reclament, qui ad amandum honestum in genere non agnoscunt esse virtutem, seu habitum (specialem) est specialis quædam virtus, Ita Less. lib. 3. c. 1. n. 1. Et meritò eodem modo philosophamur de *Fortitudine* sic acceptâ; Nam, sicut potest quis habere firmum propositum sequendi in omnibus bonum honestum, & dictamen rationis; ita etiam potest firmiter apud se statuere, in eo persistere; firmiterq; adhærere non sinendo se inde vllis incommodis, aut periculis auelli. Nec video cur hoc propositum non possit pertinere ad quandam specialem virtutem. Probat hoc Less. ex Ambrosio 1. *Officior.* cap. 36. vbi ait, *in duobus generibus Fortitudo spectatur animi; primò, vt externa corporis pro minimis habeat, & quasi superflua despicienda magis, quàm expetenda ducat. Secundo vt ea, quæ summa sunt, omnesque res, in quibus honestas, & illud πρέπον cernitur, præclara animi inventione vsque ad effectum persequatur.* In quibus docet quod fortitudo complectatur contemptum diuitiarum, honorum, & voluptatum, & firmum propositum inhærendi bono honesto, sic, vt nullis malis te sinas ab eo diuelli. Legatur idem Ambrosius.

3 Addit vero Less. saltem Fortitudinem in hac acceptione (si fortè, quod dictum est, non placeat) esse conditionem omnis virtutis, nam omnis virtus facit nos firmiter inhærere suo obiecto; si tamen perfecta sit, & in gradu heroico. Quamuis enim omnis virtus, quâ habitus est, aliquam firmitatem tribuat iuxta Aristotelem; hæc tamen facilè expugnabitur, nisi alia perfectio accedat, quâ bonum suum omnibus commodis, & incommodis anteponat, idque firmo animo, & inexpugnabili proposito. Quò cùm peruenerit, dicitur esse in gradu hæroico. Qui enim perfectè, verbi gratia, temperans est, ita amat bonum temperantiæ in opere suo, vt nullis malis impelli possit ad illud violandum.

4 Verum licet hæc doctrina Lessij vera sit, quantùm ad hoc quod tale firmum propositum reperiatur in virtute perfectâ in gradu heroico; nihilominus adhuc semper remanet locus illi proposito firmiter adhærendi bono honesto in omni negotio, sic abstractè non determinando materiam. Facilè quidem admiserim tale firmum propositum contineri in actu heroico amandi honestum in communi, ita, vt sicut amando bonum *Temperantiæ* aut alterius speciei particularis actu quodam heroico, & perfecto ibi est imbibitum firmum propositum, & inexpugnabile non deserendi eam specialem honestatem propter quæuis commoda, vel incommoda, ita & in actu amoris honesti, vt sic in communi, si actus heroicus sit, & perfectus imbibatur illa firmitudo non deserendi propter commoda & incommoda eam honestatem: semper tamen tale propositum, & talis firmitas illius est diuersum propositum, & diuersa firmitas ab eo proposito, & firmitate circa materiam specialis virtutis.

Porrò, quamuis non sit huius loci probare 5
illum actum qui significatur his verbis *volo esse bonus*, & illum, qui significatur his verbis *volo esse nequam*, esse actum, qui possit procedere ex habitu, & posse habitum dari pro tali actu, id semper verum iudicaui; licet enim non versetur iste actus circa difficultatem in particulari materiâ, quam non determinat, sufficit quod in ipsâ operatione, & exercitio possit esse aliqua maior, aut minor difficultas in eliciendo talem actum, maximè, quando quis sæpius elicuisset actus contrarios. Qui enim sæpe habuisset actum honestum, qui significatur illis verbis *volo esse bonus*, non ita facile inclinaretur ad actum oppositum, qui significatur illis verbis *volo esse nequam*, atque inclinaretur ille qui numquam habuisset actus in contrarium; & è contra, non ita facilè eliceret actum bonum, qui significatur per *volo esse bonus*, qui sæpius elicuisset actum in contrarium, qui significatur per *volo esse nequam*. Signum ergo est aliquem habitum, & facilitatem adquiri per huiusmodi actus, & effectus tàm circa honestum, quàm circa inhonestum in communi.

Secundo modo accipitur *Fortitudo* pro 6
firmitate animi in sustinendis, & reppellendis illis, in quibus difficillimum est animum regere, & statum rationis retinere, vt sunt pericula mortis. Ad hoc autem requiritur peculiaris virtus, est enim peculiaris difficultas in retinendo tunc rationis præscripto. Vbi autem peculiaris difficultas est, peculiaris est etiam virtus necessaria, & de hac virtute loquimur in præsenti.

Hanc ergo sic possumus definire cum Va- 7
lentia tom. 3. disputat. 8. quæst. 5. puncto 1. *Fortitudo est virtus moralis, per quam animus ergo ea, quæ acerba & terribilia sunt, rectè se habet, vt nec præ timendo, nec temerè audendo ab officio desciscat.*

Ex hac definitione constat in primis Forti- 8
tudinem esse virtutem, id quod docet vniuersa Schola cum Aristot. 3. *Ethicor.* c. 6. & Augustino lib. de *moribus Ecclesiæ* c. 15. & 22. & S. Thom. 2. 2. q. 123. art. 1. &, quod caput est, Sapientiæ 8. vers. 7. sub nomine virtutis cæteris virtutibus moralibus annumeratur. Ratio est; Nam iuxta Aristot. 2. *Ethicor.* c. 6. *virtus est, quæ bonum facit habentem & opus eius bonum reddit.* Hoc autem etiam præstat *Fortitudo*, ergo est virtus. Legatur S. Thom. loco citato; cuius doctrinam sic breui perstringo. *Fortitudo* moderatur, & ad honestatis normam reducit passiones humanas; nempè timores & audacias, idque circa obiecta omnium

difficillima maximè circa pericula mortis, vt amplius ex dicendis constabit. Hoc autem bonum facit habentem, & opus eius bonum reddit, vt ex se patet. Ergo virtus est *Fortitudo*, quę bonum habentem facit.

9 Ex his etiam constat *Fortitudinem* esse specialem virtutem, vt cum Sancto Gregorio lib. 22. *moral.* cap. 1. docet communis sententia & S. Thom. suprà art. 2. Probatur; quia *fortitudo* habet honestatem propriam, & materiam determinatam, vt constat ex dictis; id quod satis benè significauit Cicero dum lib. 2. de inuentione dixit, *Fortitudo est considerata periculorum susceptio, & laborum perpessio.* In quibus verbis propria materia fortitudinis assignatur: Cuius munus est, vt diximus, & S. Thomas suprà ad 2. his verbis explicat. *Firmitatem tantum in sustinendis, & repellendis his, in quibus maximè difficile est firmitatem habere, scilicet in aliquibus periculis grauibus.* Ex quo patet quâ ratione tuetur *fortitudo* cæteras virtutes; nam, vt ait ibidem S. Thom. *coadiuuat ad resistendum impugnationibus omnium vitiorũ. Quis enim potest firmiter stare in his, quæ sunt difficillima ad sustinendum, consequens est, quod sit idonens ad resistendum alijs, quæ sunt minus difficilia.*

10 Aduertendum tamen est, id quod ex dictis huiusque colligitur, non omnes, qui fortia, agunt, eo ipso fortiter, & ex virtute agere vt notat & docet S. Thomas suprà art. 1. ad 2. ex Aristotele 3. *Ethicor.* c. 8. vbi assignat. *Quinque modos eorum, qui similitudinariè dicuntur fortes, quasi exercentes actum fortitudinis propter virtutem.* Hoc autem in vniuersum loquendo, *contingit simpliciter.* Primò quidem. *Quia fertur in id, quod est difficile, ac si non esset difficile.* Quod rursum tribus modis accidit. Primò *quia homo non percipit magnitudinem periculi.* Secundò, *quia est bona spei ad pericula vincenda.* Nempe quasi fortuitò, vt cum quis *expertus est se sæpe pericula euasisse.* Tertiò, *propter scientiam, & peritiam artis, sicut contingit in militibus, qui propter peritiam armorum, & exercitium non reputant grauia pericula belli, existimantes se per suam artem posse contra defendi.* In quo non est animi fortitudo in moderando timore: nam vt ait Vegetius lib. 1. *de re militari* c. 1. *Nemo facere metuit quod se benè didicisse confidit.*

11 Secundò, peragi solet aliquid forte non ex virtute fortitudinis *propter impulsum passionis, siue tristitiæ, quam vult repellere, vel etiam iræ.*

12 Tertiò *propter electionem* (aut potiùs inentionem) *non debiti finis, sed alicuius temporalis commodi adquirendi, puta honoris, voluptatis, vel lucri, vel alicuius incommodi vitandi, puta vituperij afflictionis, vel damni.* Sic S. Thom. cuius doctrinę ratio est satis communis, nempe; quia ad virtutem exercendam non solùm requiritur in actu virtutis, quod fiat opus in materiâ talis virtutis; sed quòd bonum fiat propter ipsum, requiritur enim expressa, & formalis intentio honestatis eiusdem virtutis, vt sit actus ad illam virtutem spectans.

Constat etiam ex dictis fortitudinem esse 13
virtutem Cardinalem. Ita S. Thom. q. 127. art. 11. & est communis sententia. Atque in primis loco illo citato *Sapientiæ* 8. vers. 7. *Fortitudo* sub hoc nomine *virtus* (quod specialiter *Fortitudinem* significat) cæteris virtutibus Cardinalibus annumeratur, dum dicitur, *sobrietatem, & prudentiam docet, & iustitiam, & virtutem quibus vtilius nihil est in vitâ hominibus.* Ita etiam docent Patres, inter quos Greg. lib. illo 22. *Moralium* c. 1. Ambrosius lib. 5. *in Lucam* super illud *Beati pauperes.* Augustin. c. illo 15. & 22. libro *de moribus Ecclesiæ.*

Ratio est, quia ideo virtutes Cardinales di- 14
cuntur; quia tamquàm capita, & principales præcipuè sibi vindicant id, quod pertinet communiter ad virtutes; quarum vna, & maximè nobilis conditio est *firmiter operari.* Vnde Aristotel. 2. *Ethicorum* c. 4. *tantò enim magis* (inquit) *laudatur qui firmiter fiat, quanto habet grauius impellens ad cadendum, vel ad retrocedendum. Impellit autem hominem ad discedendum ab eo, quod est secundum rationem, bonum delectans, & malum affligens: sed grauius impellit dolor corporis, quàm voluptas.* Hæc D. Thomas ex doctrina Aristotelis, cuius rationem reddit Augustinus lib. 83. *quæstionum* c. 36. *Nemo enim est, qui non magis fugiat dolorem, quàm appetat voluptatem quandoquidẽ videmus etiam immanissimas bestias à maximis voluptatibus abstineri doloris metu. Et inter dolores animi. & pericula maximè timentur ea, quæ ducunt ad mortem, contra quæ firmiter stat fortis.* Legatur S. Thom. art. illo 11. citata quæst. 127. Contra necessitatem.

Contra dicta obijci solet ad huiusmodi fir- 15
mitatem etiam cum periculo mortis sufficere virtutes singulas, vnamquamque in suâ materiâ. Ergo fortitudo non est necessaria, tamquàm specialis virtus, atque adeò non erit virtus cardinalis. Respondet Less. suprà negando consequentiam; quia pauci habent virtutes in illo gradu, ideò saltem cæteris est necessaria fortitudo. Deinde aliæ virtutes non moderantur timores, & audaciam, quæ moderatio per se bona, & congrua est homini, & ab alijs virtutibus non fit quatenus id per se bonum, & congruum homini est, sed quatenus necessarium ad finem ipsarum virtutum; Vnde potius dicuntur id facere imperando, quàm eliciendo, ergo debet esse aliqua virtus, quæ id faciat ex affectu illius per se boni idque præstet eliciendo.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio II.

De obiecto ſeu materia, vſu, & officio Fortitudinis.

16 MAgnâ ex parte ex dictis præteritâ dubitatione colligitur quid in hac re dicendum ſit; pro illius tamen pleniori explicatione notandum eſt; quòd, ſicut Iuſtitiæ proprium eſt verſari circa actiones reſpicientes alium diſtinctum ab operante, imponendo modum, menſuramque rationis, quam in ſe habet Iuſtitia, vt actiones congruant habitui, ſic vt deceant virum iuſtum; ita etiam fortitudo immediatè verſatur circa paſſionem timoris, & audaciæ in periculis mortis debitam rationis menſuram ſibi inſitam illis imprimendo, vt reſpondeant virtuti *Fortitudini*, & deceant virum fortem; omnis enim virtus habitualis finem habet imprimere ſimilitudinem ſui in actionem, vel paſſionem animi, tamquàm in propriam, & proximam materiam iuxta D.Thom.q.123.art.7. Quâ de re latiùs agit Leſſ.lib.3.c. 1. n. 5. & ſequentibus, & ex dicendis ampliùs declarabitur.

17 Aſſero igitur primò, *Fortitudo* verſatur, tamquam circa propriam materiam à ſe moderandam circa timorem, & audaciam. Eſt communis ſententia. Ita S.Thomas q.123.art.3.ex Ariſtot.lib.2.*Ethicor*.c.7.& lib.3.c. 6. & 9. Probatur ex D.Thomâ, quia cùm ad *Fortitudinem* pertineat *vemouere impedimentum, quo retrahitur voluntas à ſequendâ ratione propter aliquod difficile, quod incumbit*, iuxta dicta, neceſſe omnino eſt eam *principaliter verſari circa timores difficilium rerum, quæ retrahere ſolent voluntatem.* Cùm autem neceſſe ſit *rerum difficilium impulſum firmiter tolerare* (cohibendo ſcilicet timorem) *& moderatè aggredi* (eum etiam exterminando) *ad ſecuritatem in poſterum conſequendam, quod ſpectat ad rationem audaciæ.* Inde fit, vt fortitudo ſit *quaſi cohibitiua timorum, & audaciarum moderatiua.*

18 Aſſero ſecundò. *Fortitudo* tamquam circa materiam mediatè verſatur circa pericula, & labores, quatenus, ſcilicet, ſunt obiecta timoris, & audaciæ; inter quæ pericula præcipua ſunt pericula mortis. Ita S.Thom. ſuprà art.3.ad 2. & art. 4.& 5. in corpore. Ratio eſt; quia timor & audacia (quas paſſiones moderatur *Fortitudo*) habent ſua quædam obiecta, quæ, vt patet, nequeunt eſſe alia, quàm mala imminentia, nimirum pericula, labores, & difficultates, quæ multum valent ad animum conſternandum.

Cùm autem inter hæc pericula, præcipuum ſit periculum mortis, ideò Ariſtoteles docuit 3.*Ethicorum* c.3.6.& 9. Fortitudinem *maximè eſſe circa mortem, qua eſt in bello.* Hæc enim pericula honeſtiſſima & maxima cenſentur, nec humanam conditionem ſuperant. Nomine autem belli non ſolùm intelliguntur illa communia bella in Patriæ defenſionem ſuſcepta, ſed etiam priuata, quæ iniuſtè ab hominibus priuatâ impugnatione inferuntur propter Iuſtitiam, vt docet D.Thom.art.5.

Aſſero tertiò. præcipua *Fortitudinis* occupatio, & munus potiùs eſt circa reprimendos timores, quam circa moderandas audacias, præcipuuſq; *Fortitudinis* actus eſt ſuſtinere potius, quàm aggredi. Ita D.Thom. ſuprà art.6.ex Ariſtot. ſuprà c.9. eſt communis ſententia. Ratio eſt, quia difficilius eſt timorem reprimere ſuſtinendo pericula, quàm audaciam aggrediendo moderari. Primò probat D. Thomas; quia ſuſtinere *vnuſquiſque videtur ab aliquo fortiori inuadente; qui autem aggreditur, inuadit per modum fortioris: difficilius autem eſt pugnare cum fortiori, quàm cum debiliori.* Secundò, quia, qui ſuſtinet, *iam ſentit pericula imminentia; qui autem aggreditur, habet ea, vt futura*: præſtantius autem eſt, & difficilius *non moueri à præſentibus, quàm à futuris.* Tertiò ſuſtinere *importat diuturnitatem temporis* (nempe, quī cito cedit, non cenſetur ſuſtinere) *ſed aggredi poteſt aliquis, & ſubito motus*, conſtat autem difficilius eſſe *diù manere immobilem, quàm ſubito motu moueri ad ſuſcipiendum aliquod arduum.* 19

Huc ſpectat Ariſtoteles lib. 4. *Ethicorum* c. 8.dum ait *quoſdam eſſe præuolantes ante pericula: in ipſis autem diſcedere; fortes autem è contrario ſe habere.* Quamuis autem vox *ſuſtinere* ſignificet *paſſionem corporis*, ſolet etiam accipi ad ſignificandum *actum animæ fortiſſimè inhærentis bono, nec cedentis paſſioni corporali iam imminenti.* 20

Aſſero quartò. pericula, & euentus repentini ſunt, in quibus maximè fortitudo cernitur, & elucet. Ita S.Thom. ſuprà art. 9. Ideò Ariſt. ſuprà c.8.docet fortitudinem *maximè eſſe circa quacumque mortem inferunt repentina exiſtentia.* Quamuis enim fortitudo ſupponat, & ſæpe requirat animi deliberationem; cùm ſit viri fortis pericula imminentia præmeditari, vt eis, vel reſiſtere, vel facilius poſſit tolerare, vt eſt illud tritum proloquium *iacula præuiſa minus ferunt.* Quando, ſcilicet, (vt ait Gregorius Homil. 35. *in Euangelia*) *contra ea clypeo præſcientia præmunimur:* in repentinis tamen, quæ ſæpè inopinato accidunt, maximè ſplendet & maximè ſolet fortitudinis habitus ſeſe prodere: id enim ſatis oſtendit roboratum habitum, qui, vt agat, ſe gerit circa ſuum obiectum per modum naturæ, quæ in ſuis operibus non indiget præmeditatione. 21

Aſſero quintò. Vir fortis ex actu ſuo *Fortitudinis* à ſe conſiderato non repugnat, quòd ſimul animo delectetur, quamuis ex perpeſſione triſtium, & moleſtorum dolorem ſentiat, 22

atque triſtitiam. Ita S. Thomas ſuprà articulo 8. & Ariſtot. cap. illo 9. vbi docet quod *fortis in ſuo actu nihil delectabile videtur habere*; quia *dolor corporalis eſt ſenſibilior, & apprehenſio ſenſitiua magis eſt homini in manifeſto, vt à magnitudine corporalis doloris, quaſi euanefcat delectatio ſpiritualis, quæ eſt de honeſtate virtutis*, vt ait Sanctus Thomas. Ex quo fit, vt per dolorem ſenſus *impediatur mens fortis*, ne in propriâ operatione delectationem ſentiat. Ideo Ariſtoteles ibidem dixit non eſſe requirendum à forti, *vt delectetur quaſi delectationem ſentiens*; ſed ſatis eſſe *quod non triſtetur*. Ideò ibidem docet non omnibus virtutibus conuenire *operari delectabiliter, præterquam in quantùm finem attingimus*. Prædicta omnia verbo ſatis expreſſit, & opere *Machabæorum* 6. verſic. 30. egregius ille ſenex Eleazarus, qui dùm torqueretur dixit, *duros corporis ſuſtineo dolores, ſecundum animam verò propter timorem tuum libenter hæc patior*.

23 Nec tamen ideò negandum eſt; ſed omnino affirmandum cum Sancto Thoma ſuprà ob *ſuperabundantem Dei gratiam, quæ fortius eleuat animam ad diuina, in quibus delectatur, quàm à corporalibus pœnis afficiatur, delectatio animæ non ſolùm ſuperat dolorem, vt ratio non abſorbeatur à corporalibus doloribus, & præferat bonum virtutis corporali vitæ, & incolumitati, ſed etiam, vt corporis dolores ob mentis delectationẽ non ſentiantur, ſicut Sancto Tiburtio accidit*. Hæc Sanctus Thomas. Idem contingit multis non ſolùm martyribus; ſed & confeſſoribus, qui in delicijs habent multa fortiter perpeti pro gloriâ, & honore Chriſti, obruente, ſcilicet, gaudio ſenſum eius, quod patiuntur, ſiue in corpore, ſiue in bonis temporalibus, aut honore, & famâ. *Sic ibant Apoſtoli gaudentes à conſpectu Concilij, quoniam digni habiti ſunt pro nomine Ieſu contumeliam pati*. Act. 5.

24 Aſſero Sextò, Vir fortis iram etiam adhibere ſolet ratione moderatam ad exercendum fortudinis actum. Ita S. Thom. ſuprà articulo 10. & Ariſtot. cap. illo 8. vbi ait *furor cooperatur fortibus*. Probatur aſſertio. Ad appetitum enim ſenſitiuum pertinet mediante rationis imperio cooperari ad promptius agenda, quæ dicent; ſed & ira, & appetitus ſecundum eam rationem, quam habet iraſcibilis, maximè iuuat in actionibus fortitudinis, cùm ira in aggrediendis, pellendiſque periculis maximè verſetur; ergo iraſcibili, & actu iræ vti ad exercendum actum fortitudinis viri fortis eſt. Ideò Ariſtoteles, cæteriſque Peripatetici virtuoſis hominibus iram, & alias animi paſſiones attribuebant, moderatas verò regulâ rationis. Stoici verò, videntur diſſenſiſſe, qui omnes tales paſſiones à ſapiente excludebant, ſemper adſtruentes illam ſuam apathiam, ad quam fruſtra aſpirabant; niſi quis velit eos interpretari, vt per animi paſſiones intellexerint immoderatos quoſdam affectus appetitus ſenſitiui, quos etiam ægritudines, vel morbos appellabant, quamuis re verâ Seneca Stoicorum iuratus aſſecla lib. de *Ira*. cap. 16. prorſus velit iracundiam à rebus agendis exterminare.

Aſſero Septimò. Vir fortis (vt ſuprà notabam) intendit tamquam proximum finem ſimilitudinem ſui habitus exprimere in actu; etiamſi, tamquam finem remotum, & vltimum, beatitudinem intendat, vel Deum. De hoc fine remoto, tamquam generali cæteris, hîc non agimus. Ita S. Thomas quæſt. 123. art. 7. Sed propriam ſedem habet in Tractatu de *Beatitudine*, & ſpeciatim de hac virtute dixit Auguſtinus lib. de *Morib. Eccleſiæ*. c. 15. *Fortitudo eſt amor omnia propter Deum facilè perferens*. Hac ergo parte in ſuum locum remiſſâ; ratio prioris partis aſſertionis eſt iam ſuprà inſinuata, quia finis cuiuſque agentis eſt ſimilitudinem ſuæ formæ in ſubiectum inducere. Sic ignis calefacientis finis eſt inducere ſimilitudinem ſui caloris; & artificis operantis, inducere ſimilitudinem ſuæ artis in materiam. Ideò Ariſtot. ſuprà cap. 7. aſſertur à D. Thomâ ad hoc probandum illis verbis, *forti fortitudo eſt bonum*. Sed ibi Ariſtoteles ſolum ſignificat honeſtatem fortitudinis à fortiter agente intendi, vt ex contextu litteræ patet. 25

Aſſero Octauò. Pericula toleranda, aut ſuſcipienda à viro forti debere eſſe talia, vt honeſtè, & rationi conſentaneè ſuſcipi, vel ſuſtineri poſſint, vt ſunt, quæ pro ſalute Reipub. vel proximi, pro honore Dei, aut virtutis defenſione ſuſcipiuntur. Ideo Ariſtoteles citato c. 6. dixit, *qui ea quæ oportet, & cuius causâ oportet, & vt oportet, & quando perfert, & timet, ſimiliter, & confidit, fortis eſt*. Idque ex eo patet, quòd materia virtutis nequit eſſe inhoneſta, & rationi repugnans. 26

Inde fit, vt Latrones, Graſſatores, Duellatores, iniqui bellatores, temerarij potiùs, feroces, crudeles, quàm fortes debeant appellari. Ideò, vt affectus interni, vel actus externi ad fortitudinem ſpectent, tales per ſe eſſe debent, vt accedente moderatione *Fortitudinis* abſolutè ſint rationi conſoni, & honeſti. 27

Aſſerendum Nonò. prædictam moderationem fieri à virtute *Fortitudinis* mediâ conſideratione rationis, & imaginatione phantaſiæ: Ratio eſt; quia non aliter appetitus inferior mouetur à ſuperiore, quàm præmiſsâ tali conſideratione iuxta principia generalia ex doctrina S. Thom. 1.2.q.17.art. 7. v. g. conſiderando mortem non eſſe tam timendam, quàm vulgo timetur: cum hominem, & à malis liberet, maximaque bona conciliet, ſi rectè oppetatur, præſtatque gloriosè mori, quam ignominiosè viuere, ſectando in hoc exempla Chriſti, & Sanctorum. 28

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio III.

Quomodo se habeat Fortitudo ad cæteras alias virtutes? & ad Spiritus Sancti Donum quod dicitur Fortitudo?

29 DIsputatione præcedenti diximus *Prudentiam* primum locum tenere inter virtutes cardinales, vt probauimus dubitatione 4. illius. Secundus locus debetur Iustitiæ, vt ibidem significabamus, & constabit ex dicendis lib. sequenti. Post Iustitiam verò tertius locus debetur Fortitudini, quartus verò Temperantiæ. Atque ita docet S. Thomas q. 123. art. 12. Ratio est; quia eo maior est virtus, quo melior est iuxta Augustinum de *Trinitate* c.6. vbi ait *in his, quæ non mole magna sunt, idem est esse maius, quod melius.* Sed bonum hominis proprium, & præcipuum est bonum rationis, iuxta Dionysium de *Diuinis nominibus*. c.4. hoc autem primo loco reperitur in Prudentiâ, quæ est perfectio rationis, aliarumque virtutum moderatrix. Deinde Iustitia est *huius boni factiua*, seu principaliter operatiua, vt ait Sanctus Thomas, quatenus ad eam pertinet *ordinem rationis ponere in rebus humanis.* Aliæ autem virtutes sunt *conseruatiuæ huius boni*, nempe, quatenus moderantur passiones, ne auertant hominem à bono rationis, & quantum ad hoc præcipua est fortitudo, quæ moderatur passiones timoris, & audaciæ. Timor autem periculorum mortis *maximè est efficax* (ait D. Thomas) *ad hoc, vt hominem faciat recedere à bono rationis: postquam ordinatur Temperantia.*

30 Constat etiam prædicta doctrina ex ratione subiecti vniuscuiusque virtutis Cardinalis: Nam intellectui *Prudentia* ineſt, qui nobilior est voluntate, huic autem ineſt *Iustitia*, voluntas verò secundum se nobilior est appetitu sensitiuo, & in hoc ipso appetitus irascibilis, cui ineſt proximè *Fortitudo*, nobilior est appetitu concupiscibili, in quo est *Temperantia* (non loquor de habitibus spiritualibus, qui etiam sunt in voluntate; sed de *Fortitudine*, & *Temperantiâ*, quatenus sunt in appetitu externo, in quantum hic rationi subordinatur.) Hinc etiam est illud quod dixit Aristot. lib. 1. *Rhetoric.* c. 1. *Iustos, & fortes maximè amari; quia sunt maximè vtiles in bello, & in pace.*

31 Quando autem Ambrosius lib. 1. de Officijs c. 35. docet *Fortitudinem, velut cæteris excelsiorem esse*, intelligi debet non simpliciter; sed secundum quid, nempe, secundum quamdam generalem vtilitatem, quâ in rebus bellicis, seu in rebus Ciuilibus, seu Domesticis prodest, iuxta S. Thom. citato art. 12. ad 1. aut etiam; quia *Fortitudo* maximè circa difficilia superanda versatur; absolutè tamen prædictæ virtutes *Prudentia* & *Iustitia* præstantiores sunt; nam (vt ait S. Thomas) ratio virtutis magis consistit in bono, quàm in difficili. Ideò virtutis magnitudo simpliciter ex bonitate potiùs, quàm ex difficultate metienda est.

Circa secundum de Dono Spiritus sancti, 32
quod est *Fortitudo*, asserendum est *Fortitudinem* etiam esse donum Spiritus Sancti, quatenus homo, non solùm facilis redditur, & idoneus ad sequendum ductum Spiritus Sancti; sed ad fortiter operandum, constantiamque retinendam, tàm in bonis arduis peragendis, quàm in perferendis malis. Nam (vt docet S. Thom. suprà) præter communem ductum rationis animus hominis *vlterius nonnunquam mouetur à Spiritu Sancto ad hoc, vt, fœlicuer ad finem perducat, quodlibet opus bonum inchoatum, ac simul euadat, ac superet quæcumque pericula imminentia.* Docet præterea id excedere naturam humanam, neque esse in potestate hominis semper consequi finem sui operis, vel euadere mala, seu pericula, quibus quandoque homo opprimitur: Quamuis enim fortitudinis virtus perficiat animum ad sustinenda quæcumque pericula secundum communem ductum rationis; *non tamen* (ait D. Thom.) *sufficit ad præstandum fiduciam euadendi quæcumque pericula, sed hoc pertinet ad fortitudinem, quæ est donum Spiritus Sancti.* Quâ de re legi potest idem S. Doctor 1.2. q. 68. vbi ex instituto de donis Spiritus Sancti disputat, vbi inter alia art. 2. ait, *Dona quædam sunt hominis perfectiones, quibus homo disponitur ad hoc, vt benè sequatur instinctum Diuinum. Vnde in his, in quibus non sufficit instinctus rationis; sed est necessarius Spiritus Sancti instinctus, per consequens est necessarium Donum. Ratio autem hominis est perfecta dupliciter à Deo. Primò quidem naturali perfectione, secundum scilicet lumen naturale rationis. Alio autem modo quâdam supernaturali perfectione per virtutes Theologicas*, &c. Et paucis interiectis, *manifestum est autem, quòd vnumquodque quod perfectè habet naturam, vel formam aliquam, aut virtutem, potest per se secundum illam operari; non tamen excluſa operatione Dei, qui in omni naturâ, & voluntate interiùs operatur, sed, id quod imperfectè habet naturam aliquam, vel formam, aut virtutem non potest per se operari; nisi ab altero moueatur.* Et post pauca allato exemplo Solis habentes in se perfectum lumen, & Lunæ non habentis; nisi imperfectum, & à Sole; Qua propter Sol per se potest perfectè operari, & Luna non nisi mota, & illuminata à Sole; concludit S. Thomas. *Sic igitur quantum ad ea, quæ subsunt humanæ rationi in ordine, scilicet, ad finem connaturalem homini, homo potest operari per iudicium rationis*, (etiam absque speciali instinctu Dei, cum sit operatio circa finem naturalem,

turalem, reſpectu cuius habetur perfectiori modo illa perfectio operatiua, *ſed in ordine ad finem vltimum ſupernaturalem, non item* &c. In hoc ergo ſenſu datur inter alia donum *fortitudinis*, imò quod mirabile eſt etiam Ariſtot. quamuis omnino non aſſequutus rationem donorum Spiritus Sancti, aliqua docet ijs, quę diximus, non omnino abſimilia. Nam 7. *Ethicorum* c. 1. præter communes virtutes dixit eſſe alias quaſdam *heroicas*, quæ reddant homines *quodammodo Diuinos*, & lib. 7. *Magnorum Moral.* c. 18. docet eos, qui Diuino inſtinctu impelluntur, rationem humanam conſulere non debere; *principium enim habent intellectu, & voluntate præſtantius.* Sed de his ſatis; cùm ad alium pertineant locum.

Dubitatio IV.

De actibus Fortitudinis, præcipuè de Martyrio.

33 CVm fortitudo maximè eluceat in aggrediendis, ſuperandiſque periculis mortis, & præcipuè in ijs ſuſtinendis, ac perferendis, vt diximus dubitat. 2. conſtat vniuerſim duos actus habere, *ſuſtinere ſcilicet, & aggredi*; & ſuſtinere præſtantius eſſe, quàm aggredi, vt ibidem probatum eſt.

Ex hac doctrinâ colligit S. Thom. 2. 2. q. 124. art. 3. Martyrium eſſe excellentiſſimum fortitudinis actum. Ideò de illo tamquàm de menſurâ cæterorum actuum fortitudinis ſpecialem tractationem ſuſcipit S. Thomas nempe; quia hîc ſolus actus peculiari explicatione indiget.

34 Circa Martyrium ergo tota erit controuerſia noſtra; & omiſsâ Hæreſi Baſilidis Hæretici aſſerentis non licere ſubire Martyrium, vt conſtat ex Tertulliano lib. de *Præſcrip. ſub finem.*

35 Aſſerendum eſt primò, cum D. Thomâ ſuprà artic. 1. Martyrium eſſe actum virtutis. Conſtat ex illo Matthæi 5. verſ. 10. *Beati qui perſecutionem patiuntur propter iuſtitiam* &c. & c. 10. verſ. 8. *nolite timere eos, qui occidunt corpus* &c. Ratio eſt; quia iuxta S. Thomam Martirij actus in hoc conſiſtit, vt *aliquis firmiter ſtet in veritate, & iuſtitiâ contra perſequentium impetus*, in quo maximè virtus elucet.

36 Obijcies Martyrium aliquando expertibus vſus rationis conuenit, vt Infantibus ab Herode pro Chriſto occiſis, iuxta communem ſenſum Eccleſiæ illos venerantis, tamquàm Martyres; legiſque poteſt Hilarius canon. 1. in Matthæum; ſed ij non elicuerunt actum Fortitudinis, ergo Martyrium non eſt actus fortitudinis.

37 Omiſsâ ſententiâ quorumdam, qui abſque fundamento dixerunt, teſte D. Thoma, *in eiuſmodi Innocentibus acceleratum fuiſſe miraculoſè liberi arbitrij vſum.*

Reſpondeo cum eodem Martyrij gloriam, 38
quam in alijs *propria voluntas meretur, paruulos illos per Dei gratiam*, ac ſpecialem fauorem fuiſſe aſſecutos. Ideò vlterius ait S. Thomas in ijs factum fuiſſe, vt *effuſio ſanguinis propter Chriſtum vicem gereret Baptiſmatis*, ac proinde, *ſicut in pueris baptizatis, per gratiam Baptiſmalem, meritum Chriſti operatur ad gloriam obtinendam, ita, & in occiſis propter Chriſtum meritum Martyrij Chriſti, operetur ad palmam Martyrij conſequendam*, vt latè probat Auguſtinus ſermone 66. in ordine eorum, quos ediderunt Louanienſes.

Itaque paruulis, vtpote incapacibus, non 39
profuit per modum actus virtutis. Non tamen ideò obſtat quominus, & illis per modum cuiuſdam actus priuilegiati; & etiam adultis vtroque modo poſſit eſſe cauſa ſalutis. Legantur, quæ diximus de *Sacramentis*, Tractatu 2. de *Baptiſmo* diſp. 3. dub. 2.

Obijcies ſecundò. Martyrium etiam agnoſ- 40
citur, in quibuſdam fœminis, quæ *tempore perſecutionis, vt infectatores ſuæ pudicitiæ deuitarent, ſe in fluuium deiecerunt, eoque modo defunctæ ſunt.* Item non defuit, quæ in ignem ſe proiecerit &c. Quarum *Martyria in Eccleſiâ Catholicâ veneratione celeberrimâ frequentãtur*, teſte Auguſtino lib. 1. de *Ciuitate* cap. 26. conſtat autem, quod occidere ſeipſum, non ſit actus virtutis, ſed illicitum; eodem Auguſt. auctore Tract. 51. *in Ioannem.* ad illa verba. *Non tentabis Dominum Deum tuum* &c. *& cum eſſet iunior, cingebas te &c. Cum autem ſenueris, alter cinget te,* &c. vbi ſatis expreſſit Chriſtus Dominus *non à ſe ipſo, ſed ab alio debere occidi, qui veſtigia ſequitur Chriſti*: ergo Martyrium non eſt actus virtutis.

Reſpondetur cum S. Thom. ſuprà art. 1. ad 41
2. ex Auguſtino eodem c. 26. affirmante fieri poſſe *quod Eccleſia aliquibus fidedignis teſtificationibus Diuina perſuaſerit auctoritas, vt iſtarum Sanctarum memoriam ſic honoraret.* Nempe, quod alioqui communi lege non licebat, ipſis peculiari inſtinctu Diuino, & licitum fuerit, & laudabile; cùm Deus Auctor naturæ, ita potuerit velle, & ſtatuere. Quod quâ ratione fieri poſſit? an ſcilicet, diſpenſando in lege naturali? an verò mutando circumſtantias, aliaſque adhibendo, ceſſet præceptum, quòd non mutatis & adhibitis nouis adhuc obligaret? in Tract. de *Legibus*, ſi Deo placeat, dicemus.

Aſſero ſecundò. Martyrium eſſe excellen- 42
tiſſimum actum *fortitudinis.* Eſt certa, communis, & recepta ſententia. Ita D. Thom. art. 2. citato, (quidquid dixerit Martinus de Magiſtris apud Caietan. ad citatum articulum.) Idcò Eccleſia illa verba Pauli ad Hæbreos 11. Martyribus tribuit, ſcilicet, *fortes facti ſunt in bello,*

Digitized by Google

belle, nimirum, quia Fortitudinis est, vt ait D. Thomas, *hominem confirmare in bono virtutis & maximè contra periculum mortis*, quod fit actu Martyrij. Ideò Cyprianus lib. 2. Epistol. 6. *Quibus* (inquit) *vos laudibus prædicem, fortissimi Martyres? Robur pectoris vestri, & perseverantiam Fidei, quo præcomo vocis exornem? Tolerastis vsque ad consummationē Gloriæ durissimam quæstionem: nec cessistis supplicijs, sed vobis potius supplicia cesserunt.* Et rursus *vidit admirans præsentium multitudo Cœleste certamen, & in prælio stetisse Seruos Christi, voce libera, mente incorrupta, virtute Diuina.*

43 Obijcies, quod Martyrio testimonium præbetur fidei Christi. Item quod ad actum Martyrij præcipuè inclinat Charitas, quæ per actum Martyrij potissimum manifestatur. Ergo potiùs pertinet hic actus, vel ad fidem, seu fidei confessionem, vel ad Charitatem.

Respondetur cum S. Thomâ ibidem ad 1. & 2. in actu Fortitudinis tria esse consideranda. Primum *bonum, in quo quis firmatur*, quod bonum se habet respectu fortitudinis tamquàm finis. Secundum: *primum, & principale que motiuum ex parte virtutis imperantis.* Tertium, *ipsa firmitas animi*, quâ quis contrarijs à bono auertentibus non cedit. Ex his tribus primum dicit S. Thomas pertinere ad Fidem; quia sicut *Fortitudo ciuilis firmat animum hominis in Iustitiâ humana propter cuius conseruationem mortis pericula sustinet; ita etiam Fortitudo gratuita firmat animum hominis in bono Iustitia Dei, quæ est per fidem Iesu Christi, vt dicitur ad Romanos 3.*

44 Secundum verò, ad Charitatem spectat, cuius munus est non minùs actum Martyrij, quàm cæteros aliarum virtutum imperare, & in Deum finem vltimum ordinare; & ex charitate *etiam Martyrium, sicut, & quilibet virtutis actus, habet, vt sit meritorium*, sine quâ mors illa nihil prodesset iuxta Apostolum 1. Corinth. 13. *Si tradidero corpus meum ita, vt ardeam; charitatem autem non habuero, nihil mihi prodest.*

45 Tertium scilicet *firmitas animi* &c. spectat ad Fortitudinem. Itaque Martyrium spectat ad Fidem, *tamquam ad finem in quo quis confirmatur*: ad charitatem *velut actus imperatus ab illâ*, ad Fortitudinem verò *vt actus elicitus ab illâ.*

46 Obijcies secundò. Præcipua Laus Martyrij in sustinendo est; hoc verò virtutis *Patientiæ* esse videtur, ergo non *Fortitudinis.*

47 Respondetur in multis differre inter se has duas virtutes, vt in sequentibus dicemus; sed præcipuè in duobus. Primò, quod *Fortitudo*, non qualiacumque aduersa, sed id, quod est longè difficillimum præcipuè sustineat, nempe pericula mortis. Secundò, quod *Fortitudo* præcipuè versetur circa moderandos timores; *Patientia* verò, circa tristitias moderandas. Nam patiens dicitur aliquis iuxta doctrinam Sancti Thomæ, quæst. 136. art. 4. ad 1. & 2. *non ex hoc, quod non fugit, sed ex hoc, quod laudabiliter se habet in patiendo, qua præsentialiter nocent, vt scilicet, non mordinatè ex eis tristetur.* Quapropter *Fortitudo* propriè est in irascibili, *Patientia* verò in concupiscibili. Quia verò maximè deseruit *Patientia Fortitudini* ex parte actus principalis, qui est sustinere: ideò ait S. Thom. q. 124. art. 2. ad 3. *Concomitanter in Martyribus patientia commendatur.*

Quamuis omnino prædicta vera sint, etiam 48
Martyrium videtur posse imperari à virtute Religionis. imò sæpissimè id contigisse mihi persuadeo. Nam, cùm ad virtutem Religionis spectet debitum honorem Deo deferre, ac per consequens vitia opposita vitare, non sacrificando. v.g. non adorando, cæteroſque Diuinos honores falsis Dijs deferendo, quæ, vt non facerent, sæpe Martyres mortem oppetuerint; quidni dicemus; saltem imperatiuè ad virtutem Religionis spectare posse Martyrium; & spectasse.

Ex dictis colligitur idem dici posse de alijs 49
virtutibus, vt de castitate, nequis illam amittat, vel, vt illam defendat; De *Iustitia* ne contra illam, agat; sed de his omnibus ex dicendis constabit.

Colligitur secundò. Si Martyrium præcisè 50
secundum se consideretur secundum intrinsecum motiuum *fortitudinis*, à quâ elicitur, non esse opus maximæ perfectionis, & excellentiæ; nec enim *Fortitudo* est maxima virtutum, vt vidimus dubit. præcedenti. Si tamen consideretur ex parte virtutis, à quâ sæpe solet imperari, nempe ex parte charitatis, erit martyrium inter actus virtutis externos perfectissimus omnium, cùm Charitas sit omnium perfectissima virtutum: Sunt enim Theologicæ virtutes præstantiores moralibus, & inter Theologicas præstantissima Charitas, dicente Apostolo 1. *Corinth.* 13. *Maior autem horum est Charitas.* Et *ad Colossenses 3. super omnia autem hæc Charitatem habete, quod est vinculum perfectionis.*

Cùm autem eo maximè eluceat amor ali- 51
cuius erga amicum, vel aliquam aliam rem, quo propter illum, illamue tuendam, aut gratiora contemnit, aut sustinet acerbiora; nihil autem aut vitâ amabilius, aut acerbius morte in rebus humanis esse possit; hinc est, vt, qui vitam propter Deum contemnit, & mortem sustinet acerbissimam; præstantissimum, & clarissimum ardentis Charitatis signum exhibeat, quæ pro amore dilecti, & vitam iubet contemnere, & mortem tolerare. Ideò Christus Dominus *Ioannis 15.* dixit *maiorem hac dilectionem nemo habet vt animam suam ponat quis pro amicis suis.*

Obijcies Gregorium vltimo *moralium* c. 2. 52
qui obedientiam etiam cunctis victimis præfert.

Respondetur cum Sancto Thomâ, q. illa 53
124. art.

Digitized by Google

124.art.3.ad 2. vbi ait de Martyrio. *Complectitur id, quod summum in obedientiâ esse potest, vt scilicet aliquis sit obediens vsque ad mortem.* Inde enim commendatur Christi obedientia ad Philipp.2 .vers.8. *Vnde patet* (ait D.Thom.) *quod Martyrium secundum se est perfectius, quàm obedientia absolutè dicta.* Ideò etiam Augustinus lib.de *Sanctâ virginitate*, c.46. præfert Martyrium Virginitati, quia nimirum hac virtute Castitas; illa verò Fides, & Charitas defenditur: hac voluptas, illâ vita ipsa contemnitur.

54 Aduertendum tamen est non idcirco licere (sicut ad seruandam Castitatem, aut obedientiam sese vltro ingerere, licet) seipsum sponte, & absque causâ ad mortem oppetendam, & Martyrium sustinendum offerre; solùm enim laudabile est sustinere illatum. Ita Sanctus Thomas q.124. art.1. ad 3. Hinc est, quòd nemo tenetur ad sese offerèdum Martyrio absque legitimâ causâ. Ideò Christus Dominus Matthæi 10. dixit, *cum persequentur vos in Ciuitate istâ, fugite in aliam.* Quâ de re & exemplum & doctrinam Ecclesiæ dedit Sanctissimus Athanasius in Apologiâ de *fugâ suâ.* Vbi de hoc argumento multa egregie disputauit. Ratio est, quia præcepta affirmatiua, vt dici solet, non obligant semper, & pro semper; sed sub certis circumstantijs loci, temporis, & modi conuenientis; & in Martyrio S. Thomas ait, *hoc præcipuè videtur obseruandum in Martyrio, quod consistit in debitâ sustinentiâ passionum iniustè inflictarum: Non enim debet homo occasionem dare alteri iniustè agendi; sed si alius iniustè egerit, ipse moderatè tolerare debet.*

55 Quæret tamen aliquis; an possit esse tale Martyrium absque eo quod sit actus elicitus à *Fortitudine*? Respondeo cum Lessio lib.3. c.1. n.14. illam mortis perpessionẽ, quæ est in Martyrio posse procedere ab alijs virtutibus ex proprio illarum affectu. Ratio est; quia quælibet virtus (maxime in gradu heroico, & perfectissimo) videtur sufficiens, vt, qui illam habet, ita firmè inhæreat bono honesto talis virtutis, vt illud vitæ anteponat. Neque enim repugnat, quòd quis eligat ex amore Dei mortem tolerare, & tunc erit actus Charitatis, aut ex amore Fidei, & tunc erit actus fidei seu confessionis; aut ex amore Temperantiæ, qui erit actus Temperantiæ.

56 Confirmatur; qui ad eamdem virtutem pertinet amare finem, & medium ad finem necessarium; ergo ad eamdem virtutem v. g. Castitatis pertinebit amare honestatem Castitatis, & Mortem etiam, quando hæc ad Castitatem conseruandam sit necessarium medium. Hoc argumento vsus est Martinus de Magistris, qui (vt refertur) non tantùm docebat ex affectu aliarum virtutum posse Martyrium procedere, sed negabat esse actum fortitudinis; quia sic eligere mortem pertinebat ad alias virtutes; ad quod argumentum Respondet Caietanus negando maiorem; neque enim amor finis, & medij tunc pertinent ad eamdem virtutem, quando medium, & finis sunt diuersi generis. Quare, cum perpessio mortis sit bonum alterius generis, quàm Castitas; amor illius, & amor Castitatis non sunt eiusdem virtutis; sed diuersarum.

Verum, vt rectè notat Less. suprà n. 3. doctrina Caietani solùm probat ipsam secundum se mortis perpessionem esse actum materialem alterius virtutis, possèque formaliter ab illâ procedere, si fiat amore propriæ honestatis, non autem, si fiat amore Castitatis. Si enim illam perpessionem solùm consideres vt hîc, & nunc est medium seruandæ Castitatis eamque sic eligas, haud dubiè (inquit Less.) hæc electio est virtutis Temperantiæ, quia immediatè ex vi amoris Castitatis procedit. Et consequenter ipsa perpessio externa sequens illam electionem, formaliter Temperantiæ opus erit; intentio enim vt finis, electio medij, & executio ex vi electionis secuto ad eumdem habitum pertinent iuxta veriorem doctrinã Theologorum. 1.2. ad q. 12. art.4. Nec refert, an medium sit per se eiusdem generis, ac ipse finis; an diuersi; quia non consideratur per se, & secundum propriam honestatem; sed solum, vt medium vtile ad finem, & propter illum expetendum. 57

Confirmat Less. quia si possum moderari timorem mortis eamque velle sustinere affectu boni *Fortitudinis*, quod satis obscurè se ostendit: cur non etiam affectu Castitatis, Religionis, & aliarum virtutum in casu, quo euidens sit id esse medium necessarium ad tuendum bonum earum virtutum? 58

Propter has rationes mihi omnino placet hæc sententia; satis enim probat perpessionem mortis posse procedere ab alijs virtutibus absque formali actu specialis virtutis *Fortitudinis*, etiamsi talis actus plerumque intercedat. 59

Asserendum est tertiò. Et colligitur ex dictis, ad causam, & rationem præcisam Martyrij, non requiritur, vt aliquis mortè afficiatur propter fidem, vel in odium Fidei: sed satis est, si fiat propter quodcumque aliud virtutis opus aliquo modo ad Deum relatum. Ita Sanctus Thomas suprà art. 5. estque communis sententia, & videtur significari Matthæi 5. vers.10. *Beati qui persecutionem patiuntur propter Iustitiam.* Quam sententiam ad Martyrium spectare notat Gloss. ex Hieronymo, ibidem. Et (vt ait D.Thom.) *ad Iustitiam pertinent non solum fides; sed etiam alia virtutes*, quamuis hic locus non omnino conuincat, ibi enim videtur loqui non tantùm de Martyribus; sed de cæteris etiam alijs, qui persecutionem patiuntur, qui, quamuis Martyres non sint; quia mortem non oppetiuere ex vi talis persecutionis; nihilominus dicuntur beati, sicuti & *Pauperes spiritu*, & 60

Digitized by Google

in proprio loco in Tract de *Beatitudine*, vbi agitur de tribus illis celleberrimis Aureolis Beatorum nimirum Virginum, Martyrum, & Doctorum. Agit etiam de his condjtionibus latè Leſſ. lib. 3. cap. 1. dubit. 2. & 3. & 4. Layman. lib. 3. à n. 6. & nos dicemus aliquid loco ſtatim citando.

70 Solet etiam diſputari de virtute Martyrij ad delenda peccata conferendam gratiam ex opere operato per modum cuiuſdam ſingularis operis, quaſi à Deo priuilegiati: De hoc tamen agemus in Tract. de Sacramento Baptiſmi, diſputantes de baptiſmo ſanguinis. In Tract. 2. Operis noſtri de *Sacram.* diſp. 3. dub. 1. & deinceps, vbi etiam aliqua, quæ ad Tract. de Beatitudine ſuprà citatum, pertinent, per occaſionem diſputauimus.

71 Vltimo notandum eſt cum Valentia, & alijs ad q. D. Thomę citatam quæſt. 2. de *Fortitudine* puncto 1. nomen Martyrij ſolere accipi, pro morte ipsâ, quæ pro Chriſto obitur, & pro actu, quo mors, eiuſue perpeſſio acceptatur: Per vtrumque enim perhibetur teſtimonium veritati fidei, & vtrique conuenit communis Martyrij definitio ſcilicet, quòd ſit *teſtimonium, quo quis morte ſuâ pro Deo obitâ teſtificetur aliquam Fidei veritatem, vel in ſeipsâ, vel quatenus in aliquo pio virtutis opere elucet.* Eſt autem ſatis vſu receptum; vt ipſum obiectum virtutis cuiuſdam appelletur nomine ipſius virtutis. Sic myſteria Fidei ſolent appellari Fides noſtra, & Deus, noſtra ſpes, & noſter amor. Sic eleemoſyna, ſeu Charitas appellatur illa ipſa res ex effectu miſericordiæ, & Charitatis proximo data, ſexcenta ſunt alia exempla.

Dubitatio V.

An ſit aliquod præceptum Fortitudinis?

72 HVius virtutis præcepta, ſicuti & aliarum in duplici differentiâ ſunt: Affirmatiua, ſcilicet, & negatiua. Negatiua quidem, præcepta ſunt de vitijs oppoſitis vitandis, de quibus dicemus dubit. ſequenti, nunc de prioribus pauca dicamus, de quibus S. Thomas q. 140. art. 1. aſſerit neque in veteri, neque in nouo teſtamento aliqua præcepta *Fortitudinis* affirmatiua fuiſſe tradita, ſaltem expreſſa, perpetua, & in particulari; ſicut neque in præceptis Decalogi. Probatur; quia, cum lex communem pro omnibus, aut pro multis inſtructionem debeat continere, ea vero, *quæ ſunt agenda in periculis*, non poſſint facilè *ad aliquam communem regulam reduci*. Ideò præcepta *Fortitudinis* in vtrâque lege nouâ, & veteri negatiuè magis; quam affirmatiuè propoſita fuerunt. Quod verò attinet ad Decalogum probat S. Doctor; præcepta enim Decalogi ſunt veluti prima principia, quæ ſtatim omnibus innoteſcunt: Talia vero, ſunt circa actus Iuſtitiæ, *in quibus manifeſta eſt ratio debiti*: Non autem de autem de actibus Fortitudinis, *quia non ita manifeſtè apparet eſſe debitum, vt aliquis pericula mortis ſuſtineat.*

Non ideò tamen de quibuſdam virtutibus annexis fortitudini deſinunt eſſe præcepta: quinimò in veteri pariter, & nouo teſtamento expreſſa extant Præcepta, & teſtimonia. Cuius ratio aſſignatur à D. Thomâ, quia *Fortitudo* prout diſtincta à *Patientiâ*, & *Perſeuerantiâ*, *eſt circa maxima pericula, neque oportet aliquid determinari in particulari quid ſit faciendum. Patientia* vero, & *Perſeuerantia* ſunt circa minores labores, & afflictiones: Et ideò magis ſine periculo poteſt in eis determinari quid ſit agendum maximè in vniuerſali. Sic S. Thom. art. 2. ad 3. 73

Nihilominus non videtur eſſe negandum, ſi non in ipſo Decalogo ſaltem extra Decalogum extare Præcepta Fortitudinis affirmatiua, tàm in veteri, quam in nouo Teſtamento. Atque vt omittam alia, quæ & in Pſalmis Dauid, & alijs Prophetis hùc poſſent ſpectare. Deuteron. 20. verſ. 3. eo ipſo, quod in bello prohibetur *ne cedant*, ſimul etiam præcipitur, vt conſtanter in prælio perſiſtant: In quo videtur præcipi *Fortitudo*, quæ, vt ſuprà notabamus, teſte Ariſtotele 3. *Ethicor.* c. 6. in bello maximè exercetur, & lucet. Plura etiam præcepta de modo gerendi belli ad idem videntur pertinere, vt in particulari videre licet in Ioſue cap. 1. verſ. 14. & in nouo Teſtamento ſæpe iubemur animam, ſeu vitam temporalem odiſſe, illamque pro Chriſti nomine, & gloriâ exponere. quando oportet. Ideò 1. Ioan. 3. verſ. 16. *In hoc cognouimus Charitatem Dei, quoniam ille animam ſuam pro nobis poſuit, & nos debemus pro fratribus animas ponere.* 74

Et ſanè ipſa Lege naturali actus *Fortitudinis* quandoque ſub præceptum cadunt: Multa enim pertinent ad ordinem Charitatis, in quibus pro ſalute ſpirituali proximi, vitam debeamus corporalem exponere: & alia contingere poſſunt in bello, in quibus talis ſit obligatio. De quibus ſuo loco dicemus. 75

Illud tandem aduerto, quando dicimus eſſe aliquod præceptum *Fortitudinis*, ſolùm reſpicimus materiam præceptam; non vero rationem formalem in actu. Neque enim præceptum ad id videtur obligare, vt fiat ex motiuo *Fortitudinis*. Vnde, ſi tantùm fiat ex motiuo Charitatis, vel ex aliquo, impletur præceptum; imò etiam ſi fiat ex prauo, & inordinato affectu. Quâ ratione, ſi quis ex affectu vanę gloriæ det eleemoſynam proximo, quando alias obligat Præceptum eleemoſynæ, implebit præceptum illius: ergo etiam, ſi quis, quando debet, & oportet exponere ſe periculo vitæ pro Rege, aut 76

Repu-

Digitized by Google

Republicâ, aliáue causâ, id faciat, etiam humanæ amore laudis, & gloriolæ, implebit præceptum *Fortitudinis*; atque adeò multò melius, si ex affectu alterius virtutis id faciat.

77 Itaque de *Fortitudine* formaliter, id est de actu exercendo propter specialem honestatem *Fortitudinis*, non puto esse, nec fuisse nec fore præceptum affirmatiuum.

Dubitatio VI.

De vitijs Fortitudini oppositis, atque adeò de Præceptis negatiuis.

78 VItia Fortitudini opposita (cum etiam hæc Virtus in medio consistat) per excessum esse possunt, & per defectum. Per excessum opponitur *Timiditas*, per excessum scilicet timoris; per defectum vero illius *intimiditas*, & *audacia*. De quibus omnibus agit S. Thom. 2.2.q.125. Hinc est, vt præcepta negatiua reperiãtur tàm in nouo, quàm in veteri Testamẽto, maximè contra inordinatum timorem *Fortitudini* oppositum. Ideò Deuteron. 20. v. 3. dicitur. *Audi Israel, vos hodie contra inimicos vestros pugnam committitis; Non pertimescat cor vestrum, nolite metuere, nolite cedere, neque formidetis eos, quia Dominus Deus vester in medio vestri est, & pro vobis contra aduersarios dimicabit, vt eruat vos de periculo.* Et vers. 8. *Quis est homo formidolosus, & corde pauido? redeat, & reuertatur in domum suam, ne pauere faciat corda fratrum suorum sicut ipse timore perterritus est.* Et Matthæi 10. vers. 28. *Nolite timere eos, qui occidunt corpus, animam autem non possunt occidere.* Sed circa hæc vitia nonnulla breuiter sequentibus assertionibus explicanda sunt.

79 Assero primò, tunc timor est inordinatus, & peccatum, quando appetitus fugit ea, quæ ratio dictat esse sustinenda, ne desistat ab ijs, quæ magis prosequi debet. Quod intelligendum est de fugâ efficaci absolutè, & simpliciter tali. Quando, verò, appetitus timendo refugit, aut recusat id, quod est secundum rationem fugiendum; tunc non est peccatum, neque inordinatio aliqua. Ita S. Thom. suprà art. 1. Ratio est; nam præcisè timere, & fugere impendentia mala indifferens est, vt si cum rectæ rationis dictamine fiat, bonum sit honestum; è cõtra verò, si aliter fiat ea fuga, quàm recta ratio dictat, malum sit, ac turpe. Recta autem ratio aliquando dictat bona quædam esse prosequenda, etiam instantibus malis, ijsque non obstantibus. Ergo timor ab eo dictamine dissentiens, non erit honestus, consentiens verò illi dictamini, honestus erit.

80 Ideò Aristot. 2. *Ethicor.* c. 5. docet. *Passiones non esse laudabiles, nec vituperabiles*, nempe; quia per se, & abstractè seclusis circumstantijs, nec laudantur, nec vituperantur, qui timent; sed, qui circa hæc dictamen rationis sequuntur. Neque enim peccatum est, vt ait D. Thom. suprà ad 3. *fugere & timere mala, quibus homo resistere non potest, & ex quorum sustinentia nihil boni prouenit.* Ac proinde Aristot. 3. *Ethicor.* c. 7. *Insanum esse* (ait) *vel sine sensu doloris, qui nihil timeat, nec terræmotum, nec inundationes*, &c. Hoc tamen intelligendum est, nisi fortè (quod in viris Sanctissimis, & perfectissimis aliquando accidit) altior quædam ratio, vt conformitatis Diuinæ voluntati, aut desiderij libertatis ab ergastulo corporis timorem vel pellat, vel supprimat, vel absorbeat.

Dixi autem intelligendum esse de fugâ, seu 81
timore efficaci absolutè, ac simpliciter tali, nam simplici motu timere mortem, etiam quandò ex præcepto quis tenetur illam subire, non modo peccatum nullum est; sed nec imperfectionis signum, quod nobis abundè satis ostendit Christus Dominus in seipso, qui passionis calicem non efficaci, & absolutâ voluntate; aliqua tamen simplici, & inefficaci refugiebat; qui postquam dixit *Pater si fieri potest, transeat à me calix iste*, addidit *verumtamen non, sicut ego volo; sed sicut tu.* Item *non mea voluntas sed tua fiat.* Blasphemia autem esset, & hæresis intoleranda non solum peccatum, sed vel minimam imperfectionem in eo affectu agnoscere. De his verò alibi disputandum est.

Notandum verò est cum D. Thom. suprà 82
art. 2. timorem inordinatum circa omnem peccati materiam ex plerisque inordinatis affectibus posse accidere; *sicut auarus* (ait S. Doctor) *timet amissionem pecuniæ intemperans amissionem voluptatis*: ideò in præsenti nomine timiditatis, quatenus fortitudini oppositæ, intelligimus affectum, quo quis inordinatè timet, fugitque pericula mortis. Ideò Aristoteles vbi proximè ait *fugere mortem, inopiam, vel captiuitatem, vel aliquid triste, non esse fortis, sed magis timidi; mollities est enim fugere laboriosa.* Nempe; quia fortis est, cum oportet, exponere se periculis mortis, vel propter bonum aliquod assequendum, vel propter maius malum auertendum. Ergo Fortitudini opponitur, tunc pericula mortis ex timore detrectare. Cùm autem timor periculorum mortis præcipuus sit, vt Aristoteles notauit 3. *Ethicorum* cap. 6. Ideò *timiditas*, quasi antonomasticè pro ea timiditate accipitur, quæ fortitudini opponitur, quamuis aliæ timiditates sint minorum malorum, vt explicatum est.

Assero secundò, tunc tantùm timor est pec- 83
catum mortale, quando quis ob timorẽ mortis, alteriúsue mali tẽporalis moueri se sinit in consensum alicuius rei, quę sit peccatũ mortale; nisi fortè imperfecta deliberatio (quã sępe patiũtur timore correpti) aliquando excuset; secus

verò, solum est peccatum veniale. Ita D. Thomas suprà art. 3. Less. lib. 3. cap. 1. num. 61. Caietan. in summâ verb. *Timor*. Viguerius *in Instit. Theolog.* cap. 6. §. 2. Layman. lib. 3. sect. 3. num. 8.

84 Atque in prædictum sensum explicat D. Thom. illud Apocal. 21. vers. 8. *Timidis autem, & incredulis, & execratis, & homicidis &c. pars illorum erit in stagno ardenti igne, & sulphure, quod est mors secunda.* Ratio prædictæ assertionis est; quia timor (vt suprà notabamus) ex se indifferens est, & non malus, nisi ratione obiecti magis, vel minus necessarij ad salutem, quod refugit habita simul ratione deliberationis, quâ sine peccatum esse nequit.

85 Assero. 3. Timor secundum quod minuit voluntarium, minuit etiam peccatum, à quo nonnumquam penitus excusat etiam præsente deliberatione, nempe cum quis pro vitando maiori malo, ex timore illius minus malùm eligit. Ita S. Thom. suprà art. 4. Quòd peccatum minuat timor, quæ est prima pars assertionis, latè disputare non est huius loci; sed ad 1. 2. D. Thomæ spectat. Nunc sufficiat nobis c. *Constat.* 1. q. 1. vbi dicitur *vim passus, & invitus ab Hæreticis ordinatus colorem habet excusationis.*

86 Quod verò excuset à peccato, quando ex timore eligitur minus malum ad vitandum maius, inde satis probatur quod eiusmodi timor, seu fuga mali non videtur hîc & nunc inordinata; sed rectę rationi consentanea; etiam si id, quod ex timore fit, secluso aliàs timore non foret licitum. Ideò (vt ait D. Thomas) *si quis propter timorem mortis latronibus aliquid promittat, aut det, excusatur à peccato. quod alioqui incurreret, si absque causâ legitimâ prætermissa sit bonis, quibus esset magis dandum, peccatoribus largiretur.*

87 Aduertendum verò est in hac re ex ipsâ ratione materiæ diiudicari debere quando id accidat in particularibus casibus; nam, quæ absolutè illicita sunt, nullo maioris mali declinandi respectu possunt excusari à peccato, ac proinde, cum intrinsecè mala sint, ex nullo timore licebunt: nunquam enim licet ex timore etiam, vel leuissimè peccare.

88 Assero quartò. *intimiditatem* vniuersim loquendo esse vitium, seu peccatum, quo quis non timet, quando timendum, aut quæ timenda sunt secundum rectam rationem. Quod vitium solet prouenire ex triplici causâ. Primo ex eo quòd minoris æstimet vitam suam, quàm oportet, ideò non multum timet illam amittere, & quasi stolidus, & à recto iudicio rationis deficiens minus aliud, aut apparens bonum vitæ suæ præponit; vt, cum quis vanæ gloriolæ, vel rerum temporalium causâ vitam, quæ his omnibus præstantior est, graui, & manifesto exponit periculo. Item contingere potest ex superbiâ animi, quando quis de se præsumit, & alios contemnit iuxta illud Iob 41. versiculo 24. *Qui factus est, vt nullum timeret. Omne sublime videt: ipse est Rex super vniuersos filios superbia.* De *stoliditate* expresè meminit Aristoteles 3. *Ethicorum.* cap. 7. ait, *Celtas propter stultitiam nihil timere*: Præterea *furiosos nihil timere.*

Itaque intimiditas fortitudini opponitur 89
per excessum audendi, scilicet, si mauis (quod idem est) per defectum timoris debiti. Quo vitio quis inordinatè contemnit pericula mortis secundum eas circumstantias, secundum quas ex præscripto rationis timenda forent, & fugienda. Legatur Sanctus Thomas quæst. 126. articulo 1. & 2. & Aristoteles 3. *Ethicorum* cap. 7. vbi impauiditatem, seu intimiditatem *Fortitudini* oppositam constituit: & meritò, quia, cùm virtus moralis fortitudinis (sicut & cæteræ, in medio consistat, sicut accidere potest nimium timere pericula mortis, ita accidere potest parùm timere, parumque refugere, & fortes inter vtrumque medium tenere debent. Ideò Prouerb. 14. vers. 16. dicitur. *Sapiens timet, & declinat à malo, stultus transilit, & confidit.*

Hoc vitium est peccatum mortale, vel ve- 90
niale pro ratione periculi, cui se defectu timoris quis exponit: si enim paruum sit malum, pensatis circumstantijs, tantùm erit peccatum leue. Non est autem distinctum peccatum ab eo, quo quis se periculo exponit; solùm enim est peccatum, quatenus est causa illius, virtute continens tacitum consensum in illud periculum.

Assero quintò, *Audacia* seu *Temeritas* ac- 91
cipitur hoc loco pro excessu audendi, & aggrediendi; atque adeò sic per abundantiam dicta, tamquàm immoderata, ac proinde oppositum est *Fortitudini* vitium, quæ circa timores, & audacias est. Legatur Sanctus Thomas quæst. 127. artic. 1. & 2. & Aristoteles 2. *Ethicorum* cap. 7. & lib. 3. cap. 7. & quidem meritò; quia, cùm virtus moralis, & vitium habeant eamdem materiam, tunc sibi-inuicem opponuntur.

Differunt autem, inter se *audacia*, seu 92
temeritas, & *intimiditas*, quòd hæc non æstimat pericula, quasi respectu operantis nulla sint, aut certa mala non sint; *audacia* verò seu *temeritas* ob nimiam præfidentiam, qua quis temerè audet, aggreditur pericula. Quod si *audacia* consideretur ex causis, seu capitibus, ex quibus oritur, ex eisdem omnino procedit, ex quibus vacuitas timoris, seu *intimiditas*, quæ est maxima dispositio ad temeritatem, seu *audaciam*. Sed plerumque ortum habet ex cupiditate vanæ gloriæ, perinde atque *iactantia*, quæ, vt plurimum, cũ *audacia* est connexa. Audaces enim ferè sunt iactabundi; forteq; videri volunt; cùm tamen potiùs plerique sint timidi; quos ideò vocat Aristo-

Aristotel. supra θρασυδείλους id est audacitimidos; *Initio enim* (ait Aristoteles) *sunt properi, & antequam res vrgeat adire pericula volunt; in ipsis autem periculis cedunt, & absistunt, at viri fortes in factis ipsis sunt acres, & celeres, ante facta sedati, & quieti.*

93 Quandoque autem simul cum vanâ gloriâ coniunctus est vitę contemptus, qui est stoliditas animi, mortem non apprehendentis, tunc se in pericula cæco quodam impetu proijciunt, & persistunt, etiam cum paruâ spe, victoriæ, quos ideò Aristoteles vocat προκινδύνους id est proiectores periculorum, nempè contemnentes pericula, ac lusum illa facientes, & iocum; ac proinde hoc vitium erit peccatum mortale, vel veniale pro maiori, vel minori ratione periculi, cui se exponunt, perinde, atque vitium intimiditatis.

94 Rectè autem notat Less. suprà numero 66. Valentia quæstione 3. de *Fortitudine* puncto 2. & alij. Quamuis tantùm tria vitia solent numerari opposita *Fortitudini* scilicet *timiditas* & *intimiditas*, & *audacia*: Re tamen verâ quatuor vitia esse. Sicut enim sunt duo vitia per defectum & excessum timoris iam explicata; ita sunt duo vitia per excessum, & defectum audendi; sicut enim fortitudo moderatur passionem *Timoris*, ita etiam *Audaciam*. Vnde sicut per duo extrema peccatur in timendo, ita per duo extrema in audendo; nisi quod defectus audendi solet significari eodem nomine, atque excessus timendi; ideò significatur, & continetur sub *Timiditate* secundum eam partem, quâ quis refugit aggredi, quando oportet. Verùm quamuis Græci eodem nomine communi vtrumque vitium appellent δειλίαν, Latini proprium habent nomen pro defectu in audendo scilicet *ignauiam*. Ita etiam Laym. suprà n. 8. qui refert S. Thom. suprà art. 1. & Caietan. ibidem, & in *Summâ* verbo *Audacia*. Viguerium suprà c. 6. §. 2. Atque intelligendus est D. Thomas suprà art. 2. ad 3. dum docet *audaciam* non habere vitium oppositum, nisi *timiditatem*: Sub nomine enim *Timiditatis* comprehendit non solùm excessum timendi; sed defectum audendi.

Tandem aduerte, si audacia sit pura, quæ
95 non progrediatur ad aliquem effectum, communiter tantùm esse peccatum veniale, sicut & immoderata iracundia, & immoderatus timor purus; tunc enim eiusmodi passiones, nec operanti, nec alteri notabile nocumentum afferunt. Ita Valentia suprà ex Caietano verb. *Audacia*. Hoc autem intellige, quando ita puræ sunt hæ affectiones, vt nec secundum animi destinationem, præparationem, & propositum ferantur in aliquod obiectum grauiter rationi aduersum.

Atque plerumque, & communiter (vt notabamus) non censentur peccata prędicta con-
96 tra fortitudinem distincta à peccatis, ad quæ ordinantur, & quæ ex eisdem sequuntur, vt si quis ex intimiditate, vel audacia vitam prodigat aggrediendo, aut debitam suæ vitæ, & incolumitatis curam negligendo; quamuis hæc ipsa pro diuersitate motiui diuersam peccati rationem habere possint; aliud enim est vitam prodigere, eam non æstimando; aliud temerè aggrediendo pericula, è quibus speres te liberandum.

Alia, quæ possent dici de affectu timoris, in Tractatu de *Spe* commodius explicantur. Ideò in eum locum remitto.

Dubitatio VII.

Quænam sint partes Fortitudinis?

97 SIcuti disput. 1. dub. 3. *de Prudentiæ partibus*, disputauimus, & explicuimus triplex illud genus partis, scilicet, integralis, subiectiuæ, & potentialis; idem modo quærimus de Fortitudine. Et omissâ doctrinâ generali pro omnibus ibi traditâ quæ ad hanc etiam virtutem applicanda est; S. Thom. q. 128. partes integrantes huius virtutis vocat, non ex quibus intrinsecè coalescat ipse habitus; sed quæ necessariè sunt ad integrum *Fortitudinis* officium; de quibus posteà dicemus: Partes verò subiectiuas, apellat species contentas sub eadem virtute, vt in simili de *Prudentiâ* diximus loco notato: Partes vero potentiales, quæ licet virtutem, cuius partes dicuntur, imitentur; non tamen eius naturam, & essentiam propriè, & perfectè participant.

98 His positis circa partes subiectiuas asserendum est cum Sancto Thomâ, quæst. 28. artic. vnico, & cum expositoribus ibidem & Lessio lib. 3. cap. 2. num. 1. Fortitudinem non habere partes subiectiuas; nō enim diuiditur in multas virtutes specie differentes. Versatur enim circa pericula mortis; quæ omnia, vt talia specie non differunt, quamuis alia sint alijs maiora.

99 Rectè autem notat Lessius hoc intelligendum esse de fortitudine vnius ordinis; Nam si diuersos ordines spectemus, saltem *Fortitudinis* species duæ sunt: Vna ordinis naturalis, quæ timorem mortis temperat, atque in vniuersum inclinat ad medium tenendum inter vitia extrema dubitatione, præcedenti explicata, sub hac tantùm, consideratione, quòd sic facere deceat hominem ratione præditum, Philosophum, aut familiâ, maioribusque illustrem; quæ *Fortitudo* sine fide supernaturali esse potest.

100 Alia fortitudo est supernaturalis fidem, & affectum supernaturalem supponens, &

Digitized by Google

prudentiâ ſupernaturali vtitur, vt regulâ. Hæc fortitudo ſuſtinet pericula, & moderatur prædictas paſſiones ſub eâ conſideratione, quòd ita deceat Chriſtianum hominem Crucis Chriſti cultorem immortalitatis candidatum. Quæ duæ *Fortitudines*, quamuis circa eaſdem moderandas paſſiones verſentur, ex parte rationis formalis, propter quam ad ſuas functiones mouentur, in eis tamen diuerſitas ſpecifica reperitur.

101 Imò ex hoc etiam capite videtur inclinare Leſſius in fine, num. 1, in hoc, quòd etiam in Fortitudine naturali ob diuerſitatem cauſæ, & motiui diſcrimen ſpecificum poſſit inueniri. Hoc tamen non facilè videtur affirmandum, niſi velimus palinodiam canere, etiam intra eumdem ordinem naturalis fortitudinis ſpecificam differentiam agnoſcere, parteſque illi ſubiectiuas concedere, quas negauimus. Nec video motiuùm ſpecie diuerſum in *Fortitudine* ordinis naturalis. Nam licet imperatiuè iuxta ſuprà explicata mortem oppetere, aut eius ſe periculis exponere, poſſit oriri ex variis motiuis virtutum ſpecie diuerſarum; elicitiuè tamen ſemper ab vnâ eâdemque virtute Fortitudinis elicitur actus, qui verſatur circa honeſtatem propter ipſam, quæ eſt in aggrediendis arduis, & ſuſtinendis periculis mortis, quando ſic decet creaturam rationalem.

102 Obijcies ſicuti diuerſa eſt *Fortitudo* in prædictis diuerſis ordinibus; quia ſic decere creaturam rationalem tolerare, & pati, diuerſum motiuum eſt, quam ſic decere Chriſtianum Crucis Chriſti cultorem, Cœleſtis patriæ candidatum, &c. ita pariter intra eumdem ordinem naturalem diuerſum videtur reperiri poſſe motiuum ad fortiter agendum; quia ſic decet virum nobilem, virum doctum, virum in dignitate conſtitutum &c. Quæ motiua intra eumdem ordinem ſatis videntur differre.

103 Reſpondetur nihilominus (non negata huius argumenti probabilitate) omnia hæc contineri, tamquam partes materiales, ſub ratione creaturæ rationalis, quæ conſiderari debet ſecundum ſuas circunſtantias loci, temporis, & perſonæ. Vnde illę aliæ rationes, quæ ibi aſſignantur, tamquàm motiua, ita circumſtant naturam rationalem, vt in ijs ipſis ratio naturæ rationalis intra ordinem naturalem inuoluta ſemper ſit, & quaſi imbibita, ita, vt, cum dicitur. *Sic decet hominem ſuperiorem tolerare, ſic decet ſapientem aut nobilem*, ſemper ibi ratio rationalis naturæ imbibita ſit, tamquàm reſpectu cuius honeſtas illa, atque decentia penſanda, aut regulanda ſit; illæ autem qualitates *Superioris, Sapientis, Nobilis*, & ſimiles tantùm (ſi præcisè ſpectemus rationem fortitudinis) deſeruiunt, vt extimulent operantem ad ſequendum dictamen rationis circa talem virtutem. Ita, vt in ipſis magis indecens iudicetur, quòd cum ijs incitamentis, & adminiculis non operentur, vt decet creaturam rationalem, repectu cuius; vt talis honeſtas virtutis moralis penſanda ſit.

Neque obſtat, quòd aliquando prædictæ 104
rationes *Nobilis, Sapientis*, & *Superioris*, &c. ipſę per ſe conferant ad hoc, vt comparatione ipſorum ſit materia virtutis, quæ non eſſet comparatione aliorum, qui tales qualitates non habent: Nam tunc honeſtas virtutis non ſumitur per comparationem ad illam qualitatem; ſed per comparationem ad naturam rationalem, in quâ eſt talis qualitas. Exempli gratiâ, ſi tempore, quo ad bellum iuſtum pro Religione, & Patriâ, Aris, & Focis ſuſcipiendum neceſſarius ſit aliquis vir, qui nobilitate, prudentiâ militari, diuitijs, & auctoritate valeat ad ductandum exercitum; & aliquis ſit his qualitatibus præditus; in eo erit actus fortitudinis huiuſmodi munus, etiam cum vitæ diſcrimine ſuſcipere, & ſuſtinere; quia tunc decet naturam rationalem ſic fortiter agere. Itaque honeſtas comparatione naturæ rationalis penſatur, non ratione nobilitatis, prudentiæ, diuitiarum &c. Quamuis hæ qualitates neceſſariæ ſint hîc, & nunc, vt ipſi tali naturæ rationali honeſtum ſit, & forte tale munus ſuſcipere, quod ſic non eſſet; niſi tales qualitates concurrerent.

Simile exemplum eſt in viro docto, qui in 105
diſputando valet contra Hæreticos, reſpectu cuius penſatis circumſtantijs actus eſſe poteſt fortitudinis ſuſcipere diſputationem contra illos etiam cum manifeſto diſcrimine vitæ; quod ſic non eſſet, ſi non concurreret in illo qualitas doctrinæ. Itaque vt ſit honeſtus actus comparatione talis perſonæ requiritur hîc, & nunc talis qualitas nobilitatis, prudentiæ, ſapientiæ &c. honeſtas tamen non eſt per ordinem ad tales qualitates; ſed per ordinem ad naturam rationalem habentem illas. Ideò in noſtro caſu non ſumuntur diuerſæ ſpecies *Fortitudinis* ex diuerſis qualitatibus perſonarum; ſed ſemper eſt vna, & eadem ratio formalis honeſtatis circa pericula mortis aggredienda, aut ſuſtinenda, quando id decet naturam rationalem.

Circa partes integrales, & poteſtatiuas 106
Fortitudinis notandum eſt eaſdem omnino ſecundum vnam conſiderationem dici poſſe integrales; ſecundum aliam verò poteſtatiuas. Quod, vt intelligatur, notandum eſt partes integrales *Fortitudinis* alijs atque alijs verbis ſolere ſignificari. Sed omiſſis cæteris, celebris eſt illa ſententia Auguſtini lib. 83. quæſt. q. 31. vbi ex Cicerone. *Fortitudo* (inquit) *eſt conſiderata periculorum ſuſceptio, & laborum perpeſſio. Cuius partes magnificentia, fidentia, patientia, perſeuerantia*, quæ verba explicat Diuus Thomas

q. illâ

quęſt. illâ 128. articul. vnico in corpore & ad quintum.

197 In his ergo verbis quatuor integrales partes *Fortitudinis* continentur nempe *Magnanimitas* alio nomine *fiducia*, ac *ſpes certa* inditâ virtute ſuperandi pericula mortis. *Magnificentia*, quæ hoc loco accipitur pro conſtanti executione eorum, quæ præuia fiducia animo deſtinauit: *Patientia*, quâ fit, vt animus difficultate imminentium periculorum mortis non frangatur per triſtitiam. Tandem *Perſeuerantia*, non quidem quatenus ſignificat conditionem omni virtuti communem; ſed, quatenus ſignificat animum inter pericula mortis immobilem, atque in bono vſque ad finem durabilem. Quæ omnes virtutes, quatenus ad quaſdam alias materias minus difficiles quam ad pericula mortis referuntur, ſunt virtutes à *Fortitudine* quidem diſtinctæ, eiuſque partes, quaſi potentiales, nimirum *Fortitudini* adiunctæ, ſicut ſecundariæ principali. Legatur D. Thom. loco citato.

108 Quæ doctrina amplius probatur, & declaratur ex eodem Diuo Thomâ cum Leſſio ſuprà num. 2. Duplex enim actus eſt *Fortitudinis*, nempe *aggredi*, & *ſuſtinere*: ad aggrediendum verò duo requiruntur, quorum primum *pertinet ad animi præparationem*, ſcilicet *promptitudo* quædam animi ad periculum ſuſcipiendum. Pro quâ teſte D. Thoma, aſſignauit Tullius lib. 2. de *Inuentione*. Fiduciam, *per quam magnis, & honeſtis in rebus multum ipſe animus in ſe fiducia certa cum ſpe collocauit*. Secundò requiritur *ſtrenuitas* in executione, *ne ſcilicet, aliquis deficias in executione illorum, quæ fiducialiter inchoauit*: Atque ad hoc Diuus Thomas aſſignat ex Tullio ſuprà. *Magnificentiam*, hoc eſt, *rerum magnarum & excelſarum cum animi amplâ quadam, & ſplendidâ propoſitione cogitationem, atque adminiſtrationem*, vt approbat etiam Auguſtinus ſuprà. Nomine verò adminiſtrationis intelligitur ibi executio.

Ad alium actum fortitudinis, ſcilicet, ad
109 ſuſtinendum alia etiam duo requiruntur. Primum, ne animus difficultate, aſperitateue malorum per triſtitiam frangatur, *& decidat à ſuâ magnitudine*. Atque ad hoc aſſignat Tullius, & ex ipſo Auguſtinus, & Thomas ſuprà. *Patientiam*, quæ eſt *honeſtatis, aut vtilitatis causâ rerum arduarum, ac difficilium voluntaria, atque diuturna perpeſſio*. Secundum, vt ex diuturnâ difficilium paſſione non ita quis laſſetur, & fatigetur, vt deſiſtat, bonumque, quod cæperat, abrumpat. Vt docet Paulus ad Hębreos 12. verſic 3. *Non fatigemini animis veſtris deficientes*. Atque ad hoc aſſignant etiam Auguſtinus, & Thomas ex Tullio *Perſeuerantiam*, quę eſt, quantum ad preſens attinet, *in ratione benè conſideratâ ſtabilis, & perpetua permanſio*.

Ex his, itaque, iam patet, quâ ratione hæ 110
quatuor dicantur, & integrales, & poteſtatiuæ partes *Fortitudinis*. nã ſi *coarctentur ad propriam materiam Fortitudnis* (ſcilicet ſuſtinendi, vel aggredendi pericula mortis) *erunt* (inquit D. Thomas) *partes quaſi integrales ipſius. Si autem referantur ad alias quaſdam materias, in quibus eſt minùs difficultatis, erunt virtutes à Fortitudine diſtincta; cui tamen* (tamquàm ſimiles & affines) *adiungentur ſicut ſecundariæ principali*. Ideò erunt velut partes potentiales eiuſdem iuxta ea, quæ loco citato de partibus potentialibus prudentię diximus; quia *Fortitudinem* imitantur; licet eius perfectionem non aſſequantur. Hac ratione *Fiducia* eſt virtus, quæ in alijs rebus difficilibus extra pericula mortis promptum animum pręſtat; *Magnificentia* verò, quę eadem ipſa ſplendidè exequitur; imò *Magnificentia* ab Ariſtotele cap. 2. & 3. ponitur circa magnos ſumptus faciendos, & *Magnanimitas* circa magnos honores, vt ex dicendis conſtabit. *Patientia* verò circa alias difficultates tolerandas extra pericula mortis. Ac tandem Perſeuerantia in illis periculis extra pericula mortis perdurans, pars eſt potentialis fortitudinis.

Ad has ipſas quatuor *Fortitudinis* partes 111
reuocantur ſeptem illæ à Macrobio aſſignatæ lib. 1. *in ſomnium Scipionis*, ſcilicet *magnanimitas*, *fiducia*, *ſecuritas*, *magnificentia*, *conſtantia*, *tolerantia*, *firmitas*, quas latiùs accommodat Leſſ. ſuprà numero 4. Item aliæ ſeptem virtutes, quas *Fortitudini* annexas aſſignauit Andronicus apud Sanctũ Thomam ſuprà ad 6. nempe, *Eupſychia* ſeu bona animoſitas, *Lemma*, ſeu *Patientia*, vt aliqui volunt (quamuis alij putent animi confidentiam ſignificare, & promptam audaciam, quæ in bonam pariter, & in malam partem accipi ſolet) *Magnanimitas*, *virilitas*, *perſeuerantia*, *magnificentia*, *andragathia*, quaſi *virilis bonitas*. Ex his tamen aliquæ parum, aut nihil inter ſe differunt, facileque poſſunt in vnum reuocari iuxta D. Thom. loco citato ibi legatur.

Dubitatio VIII.

Quid ſit Magnanimitas? & qui eius actus?

HAc de re agit Sanctus Thomas q. 112
129. In quâ re, ſi quæ ipſe videtur docere ſequamur, aſſerendum eſt primò. Materia *Magnanimitatis*, vt eſt ſpecialis virtus *Fortitudini* annexa, ſunt honores, & inhonorationes. Ita S. Thom. art. 1. ex Ariſtotele 4. *Ethicorum* caput 3. vbi ait

Digitized by Google

magnanimitas est circa honores & inhonorationes. Probatur; quia, vt ipsa vox *Magnanimus* sonat, talis dicitur, qui habet animum ad aliquid magnum, ac proinde rectè affectum circa ea, quæ inter res exteriores absolutè, simpliciterque sunt maxima. Talis est honor, tùm; quia hic est valde propinquus virtuti, tamquàm testimonium eiusdem, tùm, quia Deo, & optimis, quibusque exhibetur, tùm denique; quia homines honori consequendo, & vitando vituperio cætera alia postponunt. Quapropter, qui circa honores rectè affectus sit, verè magnanimus dicitur, & est. Ac proinde *Magnanimitas* immediatè versatur circa passionem spei, mediatè verò, circa honorem, qui est obiectum spei, de quo agendum est suo loco. Hinc est, vt magnanimus non extollatur ex magnis honoribus; *quia non reputat eos* (ait D. Thom.) *supra se, sed magis eos contemnit.* Neque etiam frangatur de honorationibus *sed eas contemnit, vtpotè quas reputat sibi indignè adferri.* Ita S. Thom. art. 2. ad 3. Qua ratione verò hæc doctrina sit intelligenda mox subijcio.

113 Sciendum ergo est Lessium aliquanto aliter locutum de magnanimitate, quam definit lib. 3. c. 2. n. 6. *est virtus ad opera magna, & heroica in omni virtutum genere inclinans.* Ex quâ definitione colligit, quòd cum magnus dicatur, qui ad magna adspirat, eaque sola æstimat, & cogitat; parua negligit, vel despicit, nihilque verè magnum sit in rebus humanis, præter virtutem, quæ sola est hominis bonum, & ornamentum, quâ homo est, animum perficiens, & æternum permanens, æternamq; vitam concilians; cætera verò omnia, vt diuitiæ, voluptates, honores huius mundi, parui sint momenti, vtpotè ad vitam istam corporalem dumtaxat, & temporalem pertinentia: consequenter dicendum sit *Magnanimitatem* propriè, non circa prædicta (etiam honores) versari debere; sed circa virtutes, quæ solæ sunt aliquid magnum. Et quamuis (inquit ille) omnia virtutum opera ad res temporales collata, magna sint bona; tamen non omnia in suo genere sunt magna, vel ardua: sunt enim minora & maiora, facilia, & difficilia. Propriè autem, dicuntur magna, quæ in singulis virtutum generibus magna, seu ardua censentur, magnoque honore sunt digna; vt sunt magnæ abstinentiæ, magna vitæ austeritas, magni labores pro salute animarum, eximia patientia in magnis calamitatibus, eximium orationis studium &c. Itaque virtus illa, quæ magnitudo animi dicitur, ad hæc inclinat. Hactenus Lessius, quæ omnia, & sapientissimè pariter, & Sanctissimè dicta mihi videntur. Ac proinde ipse ab intrinseco pedibus, manibusque eo in hanc sententiâ; quamuis, quod dixi in 1. assertione primo loco posuerim, tamquàm dictum à D. Thom. nec hanc sententiam ipsi contrariam existimo; possunt enim hæc quæ Less. dixit, cum doctrinâ D. Thomæ conciliari, si tamen priùs exactius D. Thomæ doctrinam explicemus, iuxta quam.

Assero secundò, Magnanimitas propriè est circa magnos honores. Ita S. Thom. art. 2. ex Aristot. 2. Ethicor. cap. 7. Probatur; quia cùm virtus sit dispositio perfecti ad optimum iuxta Aristotelem 1. lib. *de Cœlo* textu 116. ad rationemque virtutis pertineat, vt sit circa difficile, & magnũ bonum iuxta eumdem 2. *Ethic.* c. 3. Difficile autè, seu magnũ in actu virtutis dupliciter reperiatur; primò ex parte rationis quatenus difficile est mediũ rationis inuenire, & in aliquâ materiâ statuere; Secundò ex parte materiæ, quæ ex se repugnantiam habere possit ad debitum rationis modum in eâ collocandum; hinc est, vt vtraque difficultas superanda sit. Prima verò difficultas solùm inuenitur in actibus, tùm virtutum intellectualium, tùm Iustitiæ; secunda verò in virtutibus moralibus, quę sunt circa passiones; quia passiones pugnant contra rationem iuxta Dionysium cap. 4. de *Diuinis nominibus*, in his autem hæc diuersitas reperitur, quod quædam passiones vim magnam habent resistendi rationi principaliter ex parte ipsius passionis; quædam verò principaliter ex parte eorum, quę sunt obiecta passionum. 114

Passiones autem secundum se non admodùm magnam vim habent resistendi rationi; nisi fuerint vehementes; appetitus enim sensitiuus, in quo sunt naturaliter, subest rationi, ac proinde virtutes, quę sunt circa tales passiones sic consideratas, *non ponuntur* (scilicet principaliter) *nisi circa id, quod est magnum in ipsis passionibus.* Sicut *Fortitudo* est *circa maximos timores, & audacias*: *Temperantia* verò *circa maximarum delectationum concupiscentias.* Et ita pariter *Mansuetudo* est *circa maximas iras.* 115

Sunt autem passiones quędam, quę magnam habent vim repugnandi rationi ex ipsis rebus exterioribus, quas habent pro obiectis, sic *amor pecuniæ*, & *amor honoris*, atque in his virtutem esse oportet, non tantùm circa id, quod in eis est maximum; sed etiam circa mediocria, & minora: quia res exteriùs existentes, etiam si paruę sint, valde appetibiles sunt, tamquàm necessarię ad vitam hominis. *Et ideò* (ait D. Thom.) *circa appetitum pecuniarum sunt duæ virtutes: vna quidem circa mediocres, & moderatus scilicet liberalitas: alia autem circa pecunias magnas, scilicet magnificentia.* 116

Ex hoc quod dixit S. Thom. in materiâ pecuniarum explicat etiam idem in materia honoris. Ideò ait. *Similiter etiam & circa honores sunt duæ virtutes, vna quidem circa mediocres honores, quæ innominata est, nominatur tamen ex suis extremis, quæ sunt Philotimia, id est amor honoris, & Aphilotimia id est sine amore honoris. Laudatur enim quandoque, qui amat honorem, quandoque autem, qui non curat de honore; prout scilicet vtrumq; moderatè fieri potest. Circa mag-* 117

nos au-

Digitized by Google

nos autem honorei, eſt magnanimitas; & ideò dicendum eſt propriam materiam magnanimitatis, eſſe magnum honorem, magnanimumque ad ea tendere, quæ ſunt magno honore digna. Hactenus S.Thomas loco citato.

118 Ex vltimis autem verbis ipſius poſſumus explicare quod ſuprà promiſimus circa doctrinam Leſſij, quæ mihi maxime placuit.

119 Notandum ergo eſt magnanimitatem aliter verſari circa honores, quàm circa actus virtutum; honores enim per ſe non ſunt expetendi; neque enim hoſt eſt laudabile, vt omnes fatemur, & notauit idem Leſſius, Sed circa honores verſatur tamquàm circa materiam remotam; proximè verò circa moderandum appetitum honorum, vt eis rectè vtamur; nec pluris eos æſtimemus, quàm par eſt (quà ratione, etiam, *liberalitas* verſatur circa diuitias remotè, & *Fortitudo* circa pericula mortis) proximè verò verſatur tamquàm circa obiectum materiale, ſeu materiam propinquam circa actus virtutum, magnitudinem, & excellentiam quamdam in illis appetendo, procurando, & efficiendo. Quemadmodum enim *Fortitudo* moderatur *timorem*, & *audaciam* in periculis, vt fortiter agat, & *liberalitas* amorem pecuniæ, vt eâ rectè vtatur, expendatque vbi, & quando ratio dictat: ita magnitudo animi temperat appetitum magnorum honorum, vt opera magna ſincero affectu deſignet, & exequatur; ne vel, ſi honor abſit, deſiſtat, vel, ſi adſit, eius affectu potiſſimum moueatur.

120 Quoniam verò, qui magna præſtare in aliquo virtutum genere ſtudent, potiſſimum tanguntur, & infeſtantur appetitu honoris, qui illuſtria facta comitari ſolet, & vehementer affectum ad ſe trahit; eam ob cauſam eget moderatione illius affectus, idque præſtat hæc virtus magnanimitatis; eiuſdem enim virtutis eſt (inquit Leſſ. bonum operari, & intrinſeca eius impedimenta, quæ ratione materiæ proueniunt, tollere; tale autem impedimentum eſt immodicus honoris appetitus, etiamque hæc virtus moderationem animi parit in contumelijs, & omni fortunæ conditione. Ideò Ariſtoteles 4. *Ethicor.* cap. 3. ait *maximè in honoribus verſatur vir magnanimus; veruntamen in diuitijs quoque, & Principatu, in omni denique ſecundâ, & aduerſâ fortunâ, quicquid acciderit, in eo ſe moderatum præbebit: neque in rebus ſecundis latitiâ efferetur, nec in aduerſis mœrore contrahetur; nam ne in honorem quidem ſic animatus eſt; qui tamen quam maxima res eſt.* Hæc Ariſtoteles.

121 Cum autem D.Thom. (vt paulò antè vidimus) poſtquam dixit propriam *materiam magnanimitatis eſſe magnum honorem*, (nempe materiam remotam) ſubiunxeritque ſtatim. *Magnanimum ad ea tendere, quæ ſunt magno honore digna*; tali vero dignæ honore ſolum ſint maximæ virtutes, opera, ſcilicet, magna, ardua, difficilia, vt ſuprà ex Leſſio explicuimus; hinc eſt, vt magnanimus ad hæc aſpiret; & circa hæc, ad quæ aſpirat, immoderatum affectum honoris, quo poſſet infeſtari, moderetur, vel, ſi in exhibendis magnis virtutum actibus, aliquod, vel proſperæ nimium, vel aduerſæ nimium fortunæ occurat, in eo ſe moderatum præbeat, vt vidimus ex Ariſtotele. Cumque inter talia maximum locum teneant honores, & inhonorationes; ideo tamquàm præcipua, & maxima materia, remota, quidem (vt explicatum eſt) honores, & inhonorationes aſſignantur; atque hac ratione mihi videntur conciliari ſententiæ. Nempe vt magnanimus virtute magnanimitatis inclinetur ad magna, ardua & difficilia in virtutibus præſtanda, quæ ſunt honore maximè digna: & quia in his præſtandis & exhibendis inordinatus affectus honoris ſolet irrepere; hunc etiam moderetur virtus. Quia verò etiam ſæpe contingit, vt ab alijs, is qui virtutem ſectatur maximam, infeſtetur, & moleſtetur inhonorationibus, opprobrijs, & derisibus, imò etiam in bonis alijs fortunæ lædatur; huius etiam magnanimitatis munus eſt affectum in his infortunijs moderari, vt non ab ijs fractus, aut deterritus à præſtantiſſimis actibus virtutum præſtandis deſiſtat. Ideò potiſſimum materia huius virtutis in honoribus, & in dehonorationibus, tamquàm in re maximè difficili, in quâ affectus moderandus eſt, & firmandus animus pro eximijs virtutum actibus præſtandis, aſſignatur; non, quia proprium munus, & materia proxima magnanimitatis, non ſit aſpirare ad magnos, & eximios actus in ſingulis virtutum generibus, qui magno honore digni ſunt, & in ijs affectum moderari.

Obijcies, omnis virtus, ſi perfecta ſit, ad opera magna ſui generis inclinat, & mouet v.g. magna virtus abſtinentiæ ad magna ieiunia, magna religio ad magna in Deum pietatis officia &c. ergo non eſt cur inclinare ad hæc magna tribuatur tamquàm proprium munus *magnanimitati.* 122

Reſpondetur diſtinguendo antecedens, & concedendo quidem alias virtutes inclinare etiam ad magna opera ſui generis; quando virtutes perfectæ ſunt, & in gradu heroico ſed non inclinant ad huiuſmodi magnas virtutes ratione magnitudinis, id eſt eximiæ illius excellentiæ propter quam à viro magnanimo, tamquàm magna, & eximia opera appetuntur, ſed ſolùm appetuntur ratione peculiaris honeſtatis, quam habent ex ſuâ materiâ; quæ honeſtas, quamuis in magnis operibus ſit illuſtrior, magnitudo tamen illorum operum non ſe habet, tamquàm motiuum principale; ſeu formale illarum virtutum; ſed, vt circumſtantia obiecti, ratione cuius honeſtas obiecti magis elucet; & vt circumſtantia operis in executione reſpondens circumſtantiæ, quæ eſt in causâ. Quemadmodum enim magnus ignis magnum calorem generat, ita magna virtus *Iuſtitiæ, Fortitudinis,* 123

mundis, Temperantia, magna opera ſui generis præſtat.

124 *Magnanimitas* verò inclinat ad opera magna virtutum, non propter honeſtatem peculiarem illius, vel illius virtutis, quæ in illis relucet, ſed; quia illa opera magna ſunt, & ardua; id eſt; quia conſentanea animo magno, & generoſo, magnis gratiæ præſidijs adiuto, magna rerum cœleſtium cognitione inſtructo, magnis prçmijs illecto, magnis exemplis prouocato; vt doctè pariter & eleganter Leſſ. Qui enim hæc perpendit (inquit ille) facilè videt magna virtutum officia ſibi congruere, & decorum eſſe; non, niſi magna cogitare, affectare; moliri. Itaque ratio magni, & ardui in operibus aliarum virtutum, eſt ratio formalis obiectiua, & motiua huius virtutis, ob quam ad illa inclinat, & quam in illis efficere, & veluti in ſuâ materia imprimere conatur.

125 Atque hinc rectè colligit Leſſ. hanc magnanimitatem eſſe virtutem à cæteris alijs diſtinctam ſpecie, & ſpecialem; habet enim diſtinctum obiectum formale, à quo ſuam ſpeciem accipit; nam, quamuis opera aliarum virtutum eximia ſint, ad quæ inclinat; illa tamen ſe habèt inſtar materiæ, cui ſuam formam inſerat, quæ eſt, eſſe magnum, & arduum.

126 Tota hęc doctrina confirmatur à Leſſio ex D. Thoma non ſolùm q. 129. art. 1. & 3. & 4. vbi Caietanus; ſed multò clariùs ab eodem Sancto Doctore in tertium caput libri 4. *Ethicorum*, dùm exponit illa verba Ariſtotelis *etiam viri magnanimi eſſe videatur, quòd in quaq; virtute magnum eſt*, vbi ait D. Thomas, *per hoc magnitudo eſt ſpecialis virtus diſtincta ab alijs; quia tendit ad rationem magni in cuiuſlibet virtutis opere, v. g. Fortitudo intendit fortiter agere, magnanimitas intendit magna operari in fortiter agendo.* Idem docet q. 134. art. 1. ad 2. Et Ariſtoteles præter verba nuper allata, in quibus clarè hanc ſententiam docet, poſteà in ſequentibus eiuſdem capitis ait. *Videtur animi magnitudo quaſi quoddam virtutum omnium ornamentum: Nam, & maiores eas, amplioreśque facit, & ſine illis conſtare nullo modo poteſt.*

127 Ideo non placent alij recentiores, dùm putant magnanimitatem ſolum ex conſequenti cæteras virtutes reſpicere, & propriam materiam determinatam eſſe honores, & inhonorationes; iam enim explicatum eſt, potiùs honores, & inhonorationes eſſe materiam remotam, circa quam affectus ab hac virtute moderandi verſari poſſint. Imò non tantùm hanc eſſe materiam (quamuis hæc ſit prçcipua) ſed etiam verſari magnanimum (vt ex Ariſtotele vidimus) moderatum ſe prebendo *in diuitijs quoque, Principatu, in omni denique fecundâ, & aduerſâ fortuna*; imò hanc ipſam moderationem affectuum prçſtat, vt ſic impedimenta tollat prçſtandi opera magna, & magno honore digna.

Ex dictis colligitur primò tria eſſe officia; ſeu munera prçcipua huius virtutis: primum, & principale eſt opera magna, & magno honore digna efficere, non propter huius mundi honorem, qui res eſt caduca, fragilis, fallax, bonis, & malis communis, nec vera virtus honorem humanum ſibi propoſitum habet (vt docet Auguſtinus lib. 5. de *Ciuitate* cap. 12.) ſed propter ipſorum operum excellentiam, ratione cuius honore ſunt digna.

Secundum munus eſt appetitum circa ho- 128
nores moderari vt eos, nec nimis appetat, nec pluſquam par eſt refugiat, ſed ſi deferantur, non extollatur: ſi auferantur, non nimio mœrore contrahatur, vt dicebat Ariſtoteles, qui etiam addidit. *Magnis honoribus, & ijs, qui à viris bonis deferentur, modicè delectabitur tamquàm ſibi accommodatis; qui autem à vulgo & ob res parvas tribuentur prorſus contemnet.*

Tertium munus eſt, in quacumq; fortunâ 129
proſperâ, vel aduerſâ moderatum ſe præbere; cum enim magnanimus nihil magni æſtimet; niſi quod verè magnum eſt. Inde fit, vt parui pendens omnia temporalia non multum curet illorum ſecundos, vel contrarius ſucceſſus.

Honorem verò cœleſtem, & apud Deum, 130
& Angelos magnum haberi, magni æſtimabit magnanimus; eſt enim hic honos præmium virtutis, & pars fœlicitatis æternæ, maximumq; inter bona noſtra externa. Ideò propter illum honeſtè operari poteſt, & ad ardua virtutum aſpirare. Ideò 2. Corinth. 10. dicitur. *Qui gloriatur, in Domino glorietur; non enim, qui ſeipſum commendat, ille probatus eſt, ſed quem Deus commendat.* Et Ioannis 5. verſ. 38. apertè indicatur gloriam, quæ à ſolo Deo eſt, eſſe quærendam.

Rectè etiam notat Leſſ. hanc virtutem mag- 131
nanimitatis prçcipuè reperiri in ijs, qui Chriſti conſilia ſecuti ſunt, ad eiuſq; imitationem vitam componunt, tales ſunt perfecti Religioſi, magnitudo enim animi in duobus maximè ſita eſt, in contemptu, ſcilicet, eorum quę mundus æſtimat, diuitiarum, voluptatum, & honorum; & in conatu, niſuq; ad ea, quæ ſunt maximè ardua, & honore cœleſti digna, qualia ſunt conſilia Euangelica & perfecta Chriſti imitatio.

Ex his omnibus ſatis conſtat magnanimita- 132
tem eſſe vnam de numero virtutum. Ad virtutem enim pertinet, vt in rebus humanis bonum rationis ſeruetur, tale autem ſeruat magnanimitas, vt explicatum eſt.

Confirmantq; hoc etiam affectiones, ſeu 133
diſpoſitiones corporis, quas Ariſtot. tribuit. Magnanimo tāquàm valde conſentaneas honeſtę mentis diſpoſitioni; ait enim *motus lentus magnanimi videtur, & vox grauis, & locutio ſtabilis.* Quę verba explicans D. Thom. ait. *Velocitas enim motus prouenit ex eo, quòd homo ad multa intendit, qua explere feſtinat; ſed magnanimus*

Digitized by Google

mus solùm intendit ad magna, quæ pauca sunt, quæ etiam indigent magnâ attentione : Et ideò habet motum tardum. Præterea ait D. Thomas *acuitas vocis, & velocitas præcipuè competit his, qui de quibuslibet contendere volunt, quod non pertinet ad magnanimos, qui non intromittunt se nisi de magnis.*

135 Obijcies, virtus non opponitur virtuti, sed *magnanimitas* opponitur *humilitati*, ergo non est virtus; Minor probatur ex Aristotele, qui de magnanimo loco citato ait. *Se dignum putat magnis, & alios contemnit.* Quæ videntur opposita *humilitati*, humilis enim seipsum deprimit, & alios superiores æstimat.

136 Respondet D. Thom. art. 3. citato ad 4. hęc propriè & formaliter non esse contraria; sed diuersa, procedereque ex diuersis considerationibus: Nam *secundum considerationem donorum, quæ possidet ex Deo, vt si magnam animi virtutem habeat, magnanimitas fiat, vt ad perfecta opera virtutis tendat; eademque est ratio cuiuslibet alterius boni, puta scientiæ, vel exterioris fortunæ.* Ideò se magnis dignum æstimat magnanimus; *humilitas* verò facit vt homo seipsum parui pendat *secundum considerationem proprij defectus.*

137 Item magnanimitas contemnit alios, *secundum quod deficiunt à Donis Dei*, nec enim adeò alios æstimat, *vt pro eis aliquid indecens faciat.* Humilitas verò alios honorat, & superiores æstimat, *in quantum in eis aliquid inspicit de donis Dei.* Ideò Psalm. 14. *de viro Iusto*, quasi explicans in illo huiusmodi affectus contemnendi, & honorandi propter diuersas considerationes, dicitur. *Ad nihilum deductus est in conspectu eius malignus; timentes autem Dominum glorificat.*

138 Obijcies secundò, iuxta Aristotelem loco citato magnanimitati conueniunt proprietates quædam vitiosæ, ergo non est virtus; eæ sunt. Primò, *non esse memorem beneficiorum.* Secundò, *esse otiosum, & tardum.* Tertiò, *vti ironiâ ad multos.* Quartò, *non posse alijs communicare.* Quintò, *possidere infructuosa potiùs, quam fructuosa.*

139 Respondet S. Thomas suprà ad 5. has proprietates, quatenus ad magnanimum spectant, *non esse vituperabiles, sed superexcedenter laudabiles.* Primo, vt magnanimo non sit delectabile beneficia recipere *quia maiora rependat*: Hoc autem pertinet ad perfectionem gratitudinis, *in cuius actu vult superexcedere*, sicut & in actibus aliarum virtutum. 2. Non ex eo quòd desinat agere ea, quæ ipsi conueniunt; sed *quia non ingerit se quibuscumque operibus; sed solùm magnis, quæ eum decent.* 3. Non quod vtatur Ironiâ veritati oppositâ *vt scilicet dicat esse aliqua vilia, quæ non sunt, vel neget aliqua magna, quæ sunt: sed quia non totam magnitudinem suam manifestat, maximè quantum ad inferiorum multitudinem*, id est ad vulgus promiscuum. Nam, vt Aristoteles eodem lib. 4. c. 3. ait ad magnanimum pertinet *magnum esse ad eos, qui in dignitate, & bonis fortunæ sunt; ad medios autem moderatum.* 4. *Quòd, alijs non possit communicare* explicat D. Thomas, *scilicet familiariter, nisi amicis; quia omnimo vitat adulationem, & simulationem quæ pertinent ad animi paruitatem, conuiuit tamen omnibus magnis, & paruis, secundum quod oportet.* 5. Denique *quod infructuosa potiùs quàm fructuosa*, intelligi debet non quæcumque, sed bona, id est *honesta*; in omnibus enim *præponit honesta vtilibus, tanquam maiora*, cùm vtilia quærantur ad subueniendum alicui defectui, qui magnanimitati repugnat. Legatur Aristot. loco citato, vbi viginti proprietates, mores, seu conditiones viri magnanimi enumerat, ex quibus aliquæ iam explicatę sunt, & figillatim percurrendæ, vtpote notatu dignissimæ.

Prima *dignum se magno honore existimare*, 140
spectato scilicet officio, aut dignitate, quam gerit, vel donis Dei, vt explicatum est, sine detrimento humilitatis. Sic Sancti in Cœlis, & humillimi sunt, & coli volunt.

2. *Modicè honoribus, etiam magnis, & à magnis viris oblatis delectari, à vulgo, & ob res parvas delatos contemnere.* 141

3. *In prosperis & aduersis moderatum se præbere.* 142

4. *Non offerre se casibus paruorum periculorum, magnis tamen se exponere, etiam vitæ non parcendo.* Scilicet ob eximia opera virtutum præstanda. 143

5. *Acceptum beneficium maiori beneficio compensare*; inde fit, vt diximus, quòd non multum meminerit acceptorum beneficiorum, quæ scilicet, alijs maioribus beneficijs obruit; si de beneficijs, tamen, humanis, & vulgaribus agamus, quę potest superare; non de Diuinis, quibus par non est respondere. 144

6. *Neminem, aut vix quemquam rogare*, scilicet, quia vel parua sunt, quę ab alijs potest accipere, adeoque non curat, vel ipse suâ industriâ potest consequi, nec vult ab alio pendere, vel alteri molestus esse. 145

7. *Libenter alteri operam dare, atque inservire*; hoc enim est signum perfectionis, & quod sibi satis habeat. 146

8. *Cum viris Principibus, & opulentis exhibere se magnum, & excelsum.* Scilicet, non adulando illis, nec sinendo suam libertatem opprimi eorum auctoritate; *Cum mediocribus verò, & infimis modestum, ac moderatum se præbere*, nempe hac ratione Deum imitatur, *qui humilia respicit.* 147

9. *Non se locis, aut functionibus honoratioribus ingerere.* nempe hoc ambitiosi est, non magnanimi. 148

10. *Cunctari, & quiete agere nisi res magna proponatur*; quia parua non moratur. Inde fit *vt pauca faciat, sed magna.* Hac ratione (vt suprà explicuimus) appellatur in bonum sensum otiosus, & tardus. 149

11. *Apertè*

150 11. *Apertè odisse, vel amare*, nempe, quæ amore, aut odio digna sunt; nam timentis est fronte, vel aspectu occultare sententiam.

151 12. *Apertè dicere & agere*, seruata in omnibus prudentiâ, additque Aristot. *Amat enim orationis libertatem, quia ad alios contemnendos est propensus*: quod intellige, quia, cum res humanas parui faciat; ita se gerit, vt etiam alios parui pendere videatur. Quod locum habere debet, quando de veritate, & Iustitiâ agitur iuxta exempla, tùm martyrum; tùm aliorum virorum Sanctissimorum, vt Basilij, Athanasij, Chrysostomi, & Ambrosij, qui Regibus, & Imperatoribus Christianâ auctoritate, & orationis libertate restiterunt.

152 13. *Vti dissimulatione in vulgus.* Neque enim sua quibusque patefacit, nec vulgi laudes quærit.

153 14. *Non posse alterius nutu viuere, nisi amici.* Seruile enim est id facere, nec sine assentatione, à quâ longissimè abesse debet. Amici autem nutu viuere patitur; atque adeò potiori iure superioris (qui maxime amicus esse debet, & bonum subditi sincerâ beneuolentiâ velle, & procurare) vt, qui loco Dei præsidet. Indè patet Religiosam obedientiam non repugnare magnanimitati, sed cum eâ maximè congruere.

154 15. *Non facile admirari, nihil enim ei magnum est* (ait Aristot.) nempe in rebus humanis.

155 16. *Non meminisse iniuriarum*; Nam (vt idem ait) *Viri magnanimi non est memorem esse præsertim iniuriarum, & malorum; sed ea potius pro nihilo putare*; est enim vilis animi iuxta Aristot. qui iniurias priuatas sine fine persequuntur; erratque vulgus dùm tales putat generosos, & magnanimos.

156 17. Non cupidè loqui de hominibus, cum nec, vt laudetur felicitus sit, nec, vt alij vituperentur, nec aliorum sit laudator, nec maledictus, ne in inimicos quidem, nisi acceptâ contumeliâ. Vbi aduerte Aristotelem, qui longè aberat ab exemplo, & doctrina Christi, *qui cum malediceretur, non maledicebat*, permittere inimicis, & maledicis respondere Cacologiam, id est probrum, seu conuitium acceptâ ab illis contumeliâ. Quod intellige, si moderatè, & absque scandalo fiat, vt eâ ratione contumelia repellatur. Satiùs tamen est Christianis dissimulare iuxta consilium Apostoli, & exemplum Christi, non reddendo *malum pro malo, neque maledictum pro maledicto*, in eoque *magnanimitas* maximè elucet.

157 18. *In rebus, quæ necessario perferenda, vel exiguæ sunt, non esse queribundum, aut supplicem*; est enim hoc animi nimium rebus humanis addicti.

158 19. *Malle possidere res honestas, quàm fructuosas*, vt suprà explicuimus; est enim hoc proprium hominis, qui se solo contentus viuit.

159 20. Iam suprà explicata est scilicet *habere motum tardum, vocem grauem, orationem stabilem* propter causas iam dictas.

160 Vlterius notandum est ad hanc *magnanimitatem*, pertinere *fiduciam*, imò etiam *securitatem*, quamuis enim *fiducia* primario videatur ad *magnanimitatem* spectare, & secundario ad *fortitudinem*; in *securitate* oppositum iudicandum est, illam scilicet ad *fortitudinem* primarios; secundario verò, & ex consequenti ad *magnanimitatem* pertinere. Ita S. Thom. q. citata art. 6. & 7. ex Tullio lib. 1. de *Officijs*. & lib. 2. de *Inuentione*. Probatur ratione, nam, cum magnanimus magna spectet, & aggrediatur, fiduciam requirit; nec enim potest quis ardua generosè aggredi; nisi confidat spemque concipiat de bono proposito assequendo. Præterea, & *fiducia* oritur ex eo quòd quis videat sibi suppetere vires, & auxilia ad res arduas peragendas, & quod earum præficiendarum desiderio teneatur; hoc enim desiderium reperitur in hac virtute. Præterea de *Securitate* probatur. Nam qui res humanas non multum curat, solisque æternis est intentus, ad quas satis opis, & præsidij habere se sentit, multis est curis solutus; magnâque animi securitate fruitur; magna etiam confidentia securitatem parit. Pertinet autem hæc securitas, (vt dicebam) primario ad *Fortitudinem*; fortis enim timorem immoderatum pervincit; *Securitas* autem, cum sit *animi quies à timore*, meritò immediatè, & principaliter pertinet ad *Fortitudinem*. Cùm autem *spes* sit causa *audaciæ* ficuti, & *timor* causa *desperationis*: ideò sicut *Fiducia* ex consequenti pertinet ad *Fortitudinem* in quantùm vitat *audaciâ*: ita *securitas* ex consequenti pertinet ad *magnanimitatem* in quantum repellit desperationem.

161 Ad extremum aduertere oportet cum D. Thomâ art. 8. ex Aristotele. 4. *Ethicor.* c. 3. bona, quæ appellant fortunæ, etiam nonnihil conferre ad *magnanimitatem*; hæc enim cum versetur circa honores modo explicato, & aliquid magnum, tamquàm finem respiciat, possunt ad vtrumque istorum nonnihil bona fortunæ conferre. Quia verò magnanimus non magni facit bona exteriora fortunæ, cum ea non reputet magna, vt vidimus; idcirco iuxta Sanctum Thomam *nec de eis multum extollitur si adsint*, nec in eorum amissione multum deijcitur.

Dubitatio IX.

De vitijs Magnanimitati oppositis.

162 MAgnanimitati per excessum tria vitia opponuntur, scilicet *Præsumptio, Ambitio, & Inanis gloria. Præsumptio* propriè respicit opus aliquod

aliquod, *Ambitio* verò, honorem *Inanis gloria* famã & opinionem. Per defectum verò, opponitur *Pusillanimitas*, quæ illis omnibus tribus ex oppositò respondet. Hæc ergo quatuor sigillatim explicanda sunt cum Sancto Thomã q. 130. 131. & 132. & 133.

163 Primum vitium per excessum est Præsumptio, quam & Latini *Præsidentiam* appellant; quo vitio quis nimis in suis viribus confidens aggreditur, vel paratus est aggredi ea, quæ vires, & facultatem suam excedunt. Ita S. Thomas q. 130. art. 1. & 2. iuxta Aristotelem 2. *Ethicor.* c. 7. & lib. 4. c. 3. nec enim magnanimus intendit maiora, quam sibi congruunt, nec transcendit proportionem virium suarum, perinde, atque etiam in naturâ quælibet actio commensuratur virtuti agentis. Per vires autem, & facultatem ipsius operantis intellige, quas vel in seipso, vel in alijs paratas habet, nam iuxta Aristotelem 3. *Ethicor.* c. 3. D. Thomam loco citato. *Quod per amicos possumus, per nos possumus.* Quapropter non erit præsumptioni tribuendum opus virtutis aggredi cum auxilio Diuino, quod nemini denegatur, *licet præsumptuosum esset* (ait D. Thom.) *si ad hoc aliquis tenderet absque fiduciâ Diuini auxilij.* Itaque vires, quas aliquis habere censetur, varijs modis possunt consistere; nempe, vel in facultate naturali, vel in virtute aliquâ infusâ, aut adquisitâ, vel in arte aliquâ, vel in gratiâ gratis data, vel in potestate ordinis, vel in potestate iurisdictionis. Quapropter, si quis aliquid ratione horum omnium supra facultatem, quam tenet attentet, erit indicium præsumptionis. Ita Caietanus verb. *Præsumptio* in *Summâ* Less. lib. 3. c. 1. dubit. 3. & alij expositores D. Thomæ. Atque eo spectat illud Senecæ lib. *de Virtutibus* cap. *de Moderandâ Fortitudine*, vbi ait *Magnanimitas, si se extra modum extollat, faciet virum minacem, inflatum, turbidum, inquietum, & in quascumque excedentias dictorum, factorumque, neglectâ honestate, festinum.*

164 Aduertendum tamen est aliam esse præsumptionem, quæ ex superbiâ oriri solet, Spei oppositam: de qua videri potest S. Thomas 2. 2. q. 21. & Expositores illius ad eumdem locum, vt interim etiam omittam alias duas acceptiones Præsumptionis; primam in bonam partem pro *Spe* scilicet & *fiducia* consequendi à Deo auxilium opportunum iuxta illud Iudith 6. *Non derelinquis præsumentes de te*, & cap. 9. *Exaudi me miseram deprecantem, & de tua veniâ præsumentem.* Secundam pro iudicio ex coniecturis formato, quod pro qualitate coniecturarum aliquando est certum, aliquando probabile. Quam præsumptionem communiter Iurisperiti diuidunt in violentam, vehementem, & leuem, sed de hoc alibi, maximè in Tractatu *de Legibus.*

165 De præsumptione ergo, quæ ad nostrum negotium pertinet, aduerto hoc vitium supponere in mente falsam opinionem, de suis viribus ortam, vel ex culpabili ignorantiâ, vel ex inconsideratione; in quibus, si non esset culpa, nec opinio inde orta, nec affectus voluntatis inde procedens culpabilis esset, v. g. si quis bonâ fide ignorans rei conditionem aliquid supra suam facultatem tentet.

In voluntate verò, hoc idem vitium requirit affectum, vel absolutè exequendi tale opus, vel sub conditione, si res ad illum spectaret, vel tempus, & occasionem nanciscetur. 166

Hac ratione Præsumptuosi censendi sunt Hæretici, qui Scripturas audent exponere, non præmisso sufficienti studio, Sanctorumque Patrum lectione. Item, qui tentant miracula facere, aut futura prædicere, non habentes donum miraculorum, vel Prophetiæ, quique solis naturæ viribus putant se posse benè viuere, & legem implere, qui, si id ita credant hæretici sunt. Prætereà hoc vitio laborant, qui absque debita peritia suscipiunt officium *Medici, Aduocati, Parochi, Confessoris, Iudicis, Prælati*, &c. atque etiam, qui vsurpant sibi potestatem, vel quam non habent, vel maiorem, quam habent, vt si Iudex sæcularis velit cognoscere de causis Ecclesiasticis, vel Diaconus offerre Sacrificium, & absoluere, aut coram Sacerdote alioquin parato, & potenti audeat baptizare. 167

Atque hoc esse peccatum probat D. Thomas suprà ex violatione legis naturæ ortæ ex Lege æternâ, cui omnes res naturales conformantur; in quibus omnibus ex Diuinâ ordinatione semper fit, vt nihil conentur supra suam facultatem, sed ad ea tantùm inclinent, quæ viribus suis commensurata sint, quem ordinem violat præsumptio impellendo ad id, quod est supra facultatem. 168

Tunc autem erit peccatum mortale iuxta Caietanum & Less. suprà, & alios, quando vel fit cum graui periculo aut iniuria alterius, vt præsumptio *Medici, Iudicis, Confessoris*, &c. vel prouenit ex errore contra fidem, sicut præsumptio *Hæreticorum* in multis actibus, extra quos euentus ferè est peccatum veniale. 169

Item *Præsumptio* esse solet de misericordia Dei, quam aliqui putant peccatum in Spiritum Sanctum; ea autem est, quâ quis non curat Diuinam iustitiam confidens Deum ipsi præstiturum veniam, etiamsi non sit solicitus de conuersione vitæ. Hæc autem potiùs opponitur *Spei* quam *magnanimitati*, vt rectè notat Lessius. Ideò illam ad proprium Tractatum de *Spe* remitto; nisi fortè præsumptio proueniat ex eo, quod sibi tale Dei beneficium deberi putet; Quo casu præsumit, & præfidit de suâ virtute, vultque per eam consequi quod longè illam superat, atque adeò peccat contra magnanimitatem. 170

Secundum vitium contra magnanimitatem per 171

per excessum est *Ambitio*. Est autem hæc *vitium, quo quis inordinatè desiderat honorem*, quem vel non meretur, vel non in Deum, neque in aliorum vtilitatem; sed in solùm proprium commodum dirigit. Est autem *honor*, vt suo loco dicemus, *externum testimonium excellentiæ*; quod multis modis deferri potest, vt detectione capitis, inclinatione corporis, genuflexione, concessione loci honoratioris, erectione statuæ, delatione officij, Magistratus, Principatus &c. quos omnes modos & similes respicit *Ambitio*, aliquid tale inordinatè appetendo. Ita S. Thom. q. 131. art. 1. ad 2. Ratio est, quia tribus supradictis modis accidit appetitum honoris esse inordinatum. Primo, quando quis appetit testimonium excellentiæ, quam non habet, vt, si appetas honorem ob rem, quæ tibi non conuenit, aut maiorem honorem, quam par sit, vt cum quis vult honorari ob gradum, & doctrinam, quam non habet, aut vult præcedere maiorem, & præstantiorem se, aut aspirat ad officium honorabile, quo est indignus &c. Secundo, quando honorem sibi soli cupit, non referendo in Deum tamquàm in auctorem eius boni. Tertio, si appetitus in ipso honore conquiescat, non referens honorem ad vtilitatem aliorum, cum tamen bonum, quod honor respicit, detur homini à Deo, vt ex eo alijs prosit, vt ait D. Thomas.

172 Item peccatur ambitione, si quis quærat honorem ex re non honestâ; sed illicitâ, vt si quis velit honorari ex rebellione, quod audeat resistere suo Principi, aut ex arte Magnâ, & similibus.

173 Vlterius, si quis ita amet honorem, vt paratus sit offendere Deum causâ illius adquirendi, vel conseruandi, vt, si paratus sit Episcopatum comparare per Simoniam; aut Principatum per bella iniqua &c.

174 In his duobus postremis modis ambitionis potest esse peccatum mortale, vel veniale pro ratione materiæ, ex quâ honorem quis captat; vel pro ratione mediorum, quibus vtitur, vel paratus est vti; sola autem inordinatio affectus appetentis honorem ob rem, quæ sibi non conuenit, aut maiorem, quàm sibi debetur, ferè semper peccatum veniale est.

175 Est autem aduertendum cum Sancto Thomâ suprà art. 1. honorem non esse bonum per se expetendum; *non enim dicitur* (ait D. Thomas) *præmium virtutis, quoad ipsum virtuosum*, vt scilicet, hoc pro præmio expetere debeat; sed pro præmio expetit beatitudinem, qui est finis virtutis. Dicitur autem esse præmium virtutis ex parte aliorum, qui non habent aliquid maius, quod virtuoso tribuant, quam honorem, qui ex hoc ipso magnitudinem habet, quod perhibet testimonium virtuti: licet absolutè non sit sufficiens præmium virtutis.

176 Nec impossibile est eidem virtuti plura vitia per excessum opponi, *secundum diuersa* (inquit D. Thomas) *quæ in virtute spectantur*, vt in re præsenti: opus enim, quod magnanimus attentat per modum finis, est actus eximius virtutis, vt dictum est. Et contra hoc opponitur *magnanimitati præsumptio*, quâ quis præsumit, id est aggreditur; vel paratus est aggredi opus, quod est suprà ipsius vires. Deinde moderari affectum honoris, est etiam opus magnanimi, & contra hoc opponitur *Ambitio*. Quod vitium reprehenditur à Christo Domino Matthęi 23. dùm loquens de ambitiosis illis Iudęis, maximè Scribis, & Phariseis ait, *Amant primos recubitus in cœnis, & primas Cathedras in Synagogis, & salutationes in foro, & vocari ab hominibus Rabbi: vos autem nolite vocari Rabbi.* Item Ecclesiastici 7. *noli quærere ab homine ducatum, nec à Rege Cathedram honoris.*

Aduertendum præterea est *ambitionem* oriri 177
ex superbiâ. Cum enim superbia sit *inordinatus appetitus excellentiæ*, & *ambitio inordinatus appetitus honoris*, qui est testimonium excellentiæ: inde fit, vt ambitio se habeat ad superbiam tamquàm propria passio, vel effectus adęquatus ad suum principium. Ideò omnes ambitiosi sunt superbi, & omnes superbi sunt ambitiosi. 178

Colligi etiam videtur ex D. Thomâ, appetere honorem moderatè, & ex re bonâ, etiam si nullus alius finis spectetur, nullum esse peccatum, quia per se est obiectum indefferens proximè accedens ad rationem honesti, cùm sit testimonium, vel imago quędam virtutis. Ita Less. suprà. 179

Verum hęc doctrina magnâ ex parte dependet pro actibus singularibus ab illâ quæstione an possit esse actus indifferens in individuo. Quamuis enim honor secundum se sit res indifferens; si illè amatur in ordine ad finem honestum tamquàm vtilis ad illum; est actus honestus; & in præsenti non loquimur de hoc casu; sicut, & quando ordinatur ad finem non honestum; non censetur omnino liber à peccato. Cùm ergo solùm loquamur de ipso honore secundum se non ordinando illum ad alium finem; affectus, non ferri potest in honorem, nisi in eo consideretur ratio honesti, vel delectabilis (nam ratio vtilis, cum sit in ordine ad alium finem, hic non habet locum) si consideretur ratio honesti, erit quidem actus honestus, & in hoc sensu vera est doctrina Lessij collecta ex D. Thoma; sed vix in honore secundum se potest reperiri ratio honesti, si non ordinetur ad alium finem: Nam, vt vidimus ex D. Thomâ q. illa 131. art. 1. honor non est bonum per se expetibile, cùm tamen honestum sit per se expetibile. Si verò consideretur tàtùm, vt in eo reperitur ratio boni delectabilis; tunc videndum est, an intendere delectabile propter ipsum, non ordinando delectabilitatem ad alium finem sit actus hìc & nunc indifferens, ita, vt nullum sit peccatum.

Nam,

Digitized by Google

Nam, ſi hoc, vt aliqui Theologi volunt, reperiri poteſt in actu hîc & nunc in indiuiduo, facilè conceſſerim, appetere moderatè honorem, non ordinando in alium finem, etiam honeſtum, nullum eſſe peccatum. Si autem (quod ego ſemper verius exiſtimaui) nullus ſit actus indifferens in indiuiduo; ſed eo ipſo quòd quis aduertens, & volens fertur tamquàm in finem in obiectum delectabile propter ipſum, non ordinando illud in finem honeſtum, eſſe peccatum aliquod, ſaltem leue, deficiendo à rectâ ratione, quę poſtulat, vt creatura rationalis, vt talis, dùm operatur, feratur in obiectum creaturę rationalis proprium, ad quod omnia alia dirigat; quod tantùm eſt bonum honeſtum: conſequenter dicendum eſt appetere honorem, etiam ex re bonâ, & quantumuis moderatè: ſi non ordinetur in finem honeſtum neque propter honeſtatem aliquam, quæ in eo reluceat; ſed propter iucundum, & delectabile, quod in eo apparet; eſſe peccatum aliquod. De quâ re latiùs diſputare non eſt huius loci, ſicut nec examinare; an tale peccatum ſit commiſſionis, vel omiſſionis, an ſcilicet ratio peccati conſiſtat in omiſſione adhibendi finem honeſtum contra præceptum affirmatiuum illum adhibendi, vel (quod veriùs puto) ſit peccatum commiſſionis contra præceptum negatiuum non appetendi delectabile propter ipſum; atque adeò non appetendi honorem præcisè propter delectabilitatem, quę ibi reperitur. De quibus, ſi Deo placeat, ſuo loco dicemus.

180 Tertium vitium per exceſſum eſt *inanis gloria* à Græcis appellata κενοδοξία *cenodoxia*, quę hoc loco accipitur pro cupiditate vanæ gloriæ, quæ quæritur (vt ait Diuus Thomas quæſtione 132. articulo 1. & 2.) *vel de eo, quod non eſt, vel de eo, quod non eſt gloriâ dignum; vel de eo, quod indicio hominum tantùm laudatur. gloriam expetendo; vel ipſam gloriam ad finem indebitum referendo.* Itaque inanis gloria in hoc loco accipi debet pro affectu; alioquin non eſſet peccatum; ſed peccati obiectum in alio exiſtens: eſt enim gloria *frequens de aliquo fama cum laude*; vel *clara cum laude notitia*, vt ex Cicerone lib. 2. de *Inuentione*, & ex Auguſtino lib. *Octoginta trium quæſtionum.* quæſtione 31. Quam gloriam (quæ, vt ex dictis patet, continet opinionem, & laudem, & conſequenter famam, quæ in laude conſiſtit) etiamſi appetere vniuerſim, & per ſe non ſit illicitum, neceſſe eſt tamen hunc appetitum perinde, atque appetitum honoris, *magnanimitate* moderari, atque hic appetitus ſi immoderatus ſit, dicitur vana, ſeu inanis gloria: Fama verò bona, cùm in laude conſiſtat, ſuppo-

nit excellentiam aliquam veram tamquam materiam, & obiectum dignum opinionis, & famæ; atque hinc patet gloriam ab honore diſtingui, & conſequenter ambitionem à *Cenodoxia*, ſeu cupiditate vanæ gloriæ. Conſiſtit enim gloria in excellentiæ alterius notitiâ, & laude, quæ verbis agitur; honor verò, in dignitatibus, Magiſtratibus, cæteriſque teſtimonijs excellentiæ ſuprà notatis; quæ ſignis exhibentur. Quamuis dùm à Theologis, & Philoſophis moralibus *vana gloria* dicitur eſſe vitium capitale, etiam *ambitio* ſub eo nomine cenſetur comprehendi.

Tripliciter autem, poteſt quæri *vanâ gloriâ.* Primò ex parte rei, de quâ quis gloriam quærit; atque hoc contingere poteſt cùm quis quærit gloriam de eo, quod non eſt, vt de ſimulatâ excellentia; ſic faciunt Hypocritæ, omneſque, qui ſe fingunt peritos alicuius diſciplinæ, cùm non ſint; vel de eo, quòd non eſt gloria dignum, *ſicut de aliquâ re fragili*, & caduca (ait D. Thom.) vel denique de re, quæ non eſt digna tantâ gloriâ, quanta quæritur. 181

Secundò poteſt quæri gloria ex parte eius, à quo quis gloriam quærit; nempe principaliter, vt ab homine, *cuius iudicium non eſt certum, maximè eorum hominum, qui de rebus non poſſunt rectè iudicare.* Talis vanitatis ſunt homines, qui coram imperitis diſputant, vt ſapientes ab eis habeantur, niſi fortè in altiorem finem honeſtum referant. 182

Tertiò ex parte ipſius, qui gloriam appetit, nempe, qui appetitum gloriæ ſuæ non refert in debitum finem, vt in honorem Dei, vel proximi ſalutem iuxta Diuum Thomam ſuprà artic. 1. 183

Aduertendum autem eſt expetere gloriam à Deo, eſſe actum honeſtiſſimum, & ſanctiſſimum; hic enim affectus non eſt gloriæ vanæ, ſed veræ, quę bonis operibus tamquàm repromittitur. Ideò Apoſtol. 2. Corinth. 10. *Qui gloriatur, in Domino glorietur; non enim, qui ſeipſum commendat, ille probatus eſt: ſed, quem Deus commendat.* Ille tamen iuxta Auguſt. lib. 5. *de Ciuitate* c. 12. qui *propter humanam gloriam opera virtutum operatur, non eſt verè virtuoſus*, vt refert D. Thomas. 184

Quamuis autem ad hominis perfectionem non pertineat, vt ab alijs cognoſcatur, neque id ſit per ſe appetendum: poteſt tamen id appeti (ait D. Thom. in quantùm eſt vtile ad aliquid vt, nimirum, vel Deus ab hominibus glorificetur, iuxta illud Matthæi 5. verſ. 6. *Sic luceat lux veſtra coram hominibus; vt videant opera veſtra bona, & glorificent Patrem veſtrum, qui in Cœlis eſt*; vel etiam, vt homines *proficiant ex bono, quod in alio agnoſcunt.* Item iuxta Diuum Thomam ordinari poteſt 185

ad hoc, vt quis ex bonis, quę in se cognoscit per testimonium laudis alienę *studeat in eis perseuerare, & ad meliora proficere.* Atque iuxta hęc (ait D. Thom.) *laudabile est, vt quis curam habeat de bono nomine iuxta Ecclesiast. 41. &, vt prouideat bona coram Deo, & hominibus iuxta Romanor. 12. non tamen, vt in hominum laude inaniter delectetur.*

186 Circa grauitatem verò peccati *vanæ gloriæ* notandum est, esse posse peccatum mortale ex duplici capite. Primò ex parte eius materiæ de quâ quis gloriatur, vt, si glorietur de aliquo falso, quòd aduersatur Diuinæ reuerentiæ, *vt Ezechielis 28. versic. 2. elevatum est cor tuum, & dixisti: Deus ego sum.* Item, si res ex se sit mala, vt, si quis glorietur de Magiâ, de Adulterio, de Duello, de Homicidio. In his enim gloriationibus imbibita est approbatio facti; nisi fortè non glorietur quis de ipso facto; sed de *robore corporis, audacia, ingenio, astutiâ*, vel *arte*, quæ in his factis patefiunt. Ex quibus gloriam quærere peccatum quidem esset, non tamen per se mortale; simul tamen fieri potest praui operis detestatio. Item cùm quis bonum temporale, de quo gloriatur præfert Deo contrà illud Hieremiæ 9. versiculo 23. *Non glorietur sapiens in sapientiâ suâ, & non glorietur fortis in fortitudine suâ, & non glorietur dines in diuitijs suis; sed in hoc glorietur, qui gloriatur, scire, & noscę me: quia ego sum Dominus. qui facio misericordiam, & iudicium, & iustitiam in terrâ. Hæc enim placent mihi, ait Dominus.* Tandem, cùm quis præfert testimonium hominum testimonio Dei, de quibus dicitur Ioannis 12. vers. 43. *Dilexerunt gloriam hominum magis quam gloriam Dei.*

187 Secundò potest esse peccatum mortale ex parte ipsius, qui gloriatur, si intentionem suam referat ad gloriam, tamquàm ad vltimum finem, adeò, vt ob illam adquirendam, seu retinendam, negligat ea, quæ ad salutem sunt necessaria, vel aliter paratus sit mortiferè peccare. Tales erant Primores Iudæorum de quibus Ioannis 12. *Dilexerunt magis gloriam hominum quàm gloriam Dei.* Et Ioannis 5. *Quomodo potestis credere, qui gloriam ab invicem accipitis, & gloriam, quæ à solo Deo est non quæritis.* Itaque peccat, qui ad eam gloriam tamquàm ad vltimum finem intentionem refert, *ad quem, scilicet, ordinat etiam virtutis opera, & pro quo consequendo non prætermittit facere, etiam ea, quæ sunt contra Deum.* Vnde Augustinus lib. 5. de *Ciuitate* caput 14. ait *Amorem humanæ laudis tam inimicum esse piæ fidei, si maior in corde sit cupiditas gloriæ, quàm Dei timor, vel amor, vt diceret Dominus* (Ioannis 5. versiculo 44.) *quomodo potestis credere, &c. vt suprà.* Ita Sanctus Thomas quæstione 132. articulo 3.

188 Extra prædictos casus solùm hoc vitium est veniale. Ita Lessius, & alij recentiores ex Caietano verb. *Gloria humanæ appetitus.* Ratio est. Nam hoc peccatum ex se, & ex genere suo non aduersatur Charitati proximi, Charitati autem Dei potest quidem aduersari; aliquo ex prædictis modis; non tamen ex se & ex naturâ suâ. Ideò de hoc effectu docet Sanctus Thomas quòd etiamsi amor Humanæ gloriæ sit inanis, *non tamen repugnet Charitati, neque quantùm ad id, de quo est gloria, neque quantùm ad intentionem gloriam quærentis, non est peccatum mortale, sed veniale.*

Hæc inanis gloria est etiam vitium capitale, 189
seu principale, ex quo oriuntur *Inobedientia, Iactantia, Hypocrisis, Contentio, Pertinacia, Discordia, Præsumptio*, vt ex Gregorio lib. 31. *Moralium* cap. 31. docet D. Thom. quæst. 132. art. 4. & 5. Quamuis nonnulli loco *vanæ gloriæ* vitium *superbiæ* pro capitali assignent, quod ferè eodem recidit. Ratio autem prædictę doctrinæ est; quia appetitus gloriæ est admodum vehemens, & ex parte materiæ est vniuersalis, ex quo proinde, si immoderatus sit, tàm in verbis, quàm in factis varia peccata nasci solent, pro variâ affectione gloriç; qualia sunt, quæ numerauimus; *Vana* enim *gloria* consistit in manifestatione suæ excellentiæ, siue veræ, siue fictæ. Quæ ostentatio dupliciter fit. Primò directè per verba (hac ratione est *Iactantia*) vel per facta, quæ, quando vera sunt, & aliquid admirationis habent, est *præsumptio nouitatum*; nouitates enim homines solent admirari; Si verò falsa sint, erit *Hypocrisis.* Secundò fieri potest indirectè, cùm quis ostendere vult se non esse altero minorem; idque contingit quatuor modis. Primò ex parte intellectus, persistendo in sententiâ adeò, vt nolit cedere meliori, & hæc dicitur *pertinacia.* Secundò ex parte voluntatis, quando quis non vult alteri consentire, & hæc dicitur *discordia.* Tertiò verbis contrarijs alteri, & hæc dicitur *Contentio.* Quartò dùm quis resistit Superiori præcipienti nolens illius præceptum exequi, ne illo videatur minor, atque hoc fit per *inobedientiam.* Ita Sanctus Thomas articulo 5. citato.

Atque vniuersim loquendo peccata capitalia dicuntur (quamuis de hoc disputare 190
non sit huius loci) quæ versantur circa obiectum valde appetibile, cuius causâ pleriquę mortalium parati sunt multa mala, & patrare, & pati, vt contingit in nostro casu circa gloriam (quę etiam, quantùm ad hoc se extendit ad famam, & honorem, vt suprà notabam.) Item circa diuitias, voluptates gustus, & voluptates tactus. Vnde assignantur à Theologis quatuor vitia capitalia, quasi in vna classe, scilicet *cupiditas vanæ gloriæ* vel (quod eodem ferè recidit) *Superbia, Auaritia, & Luxuria, & Gula.* In alia verò, quasi classe assignantur vitia circa obiectum valde molestum saltem ratione imaginationis

nimitatis, vt apparet in hoc vltimo casu, quando res est consilij; in quo licet non sit peccatum in omittendo materiam consilij, est tamen peccatum ratione ipsius *pusillanimitatis*. Quæ ratio etiam habet locum, quando materia non tantùm est consilij, sed præcepti; tunc enim præter inordinationem contra tale præceptum, est etiam inordinatio pusillanimitatis. Quæ doctrina notanda est in alijs etiam vitijs.

199 Tandem rectè, & piè notat Lessius aduersus *pusillanimitatem* facere considerationem Diuini auxilij, quod in ijs, quæ ad salutem, & vocationem nostram, spectant, nobis præsto est. Quibus accedunt exempla Sanctorum, & præmiorum magnitudo, aliaque, quæ fiduciam augent.

200 Atque hoc sanè maximè aduertere debent in Religiosis ordinibus non pauci, alioquin pij, & Religiosi viri, qui sub prætextu humilitatis, propriaque despicientiæ nonnulla detrectant munera, quibus, & propriæ Religioni, animarum saluti, atque adeo Diuinæ Maiestati possent inseruire, quâ ratione aliqui detrectant munus docendi; alij prædicandi; alij audiendi confessiones; & munus regendi & gubernandi, non humilitate; sed humi abscondentes talenta ob pusillanimitatem.

Dubitatio X.

De Magnificentiâ, & vitio ei opposito.

HAc de re agit Diuus Thomas 2. 2. quæstione 134. & 135. & ibi expositores.

201 Asserendum est primò, *Magnificentia* dupliciter potest accipi. Primò pro quauis virtute præstante res magnas, siue sint actiones, quas Græci vocant *Praxes*, siue res effectæ; nam facere, actiones, & effectiones comprehendit. Ita Lessius dubit. 4. lib. 3. cap. 2. ex Sancto Thomâ quæstione illâ 134. artic. 1. Hac ratione Magnificentia non est specialis virtus; sed alias transcendit, atque etiam Deo, & Christo tribui potest, vt apparet in operibus creationis, redemptionis, gubernationis, sanctificationis, glorificationis; quæ opera sunt magna & illustria, eamque ob causam tribuit Scriptura Deo, & Christo magnificentiam pluribus in locis.

202 Secundò sumitur *Magnificentia* pro virtute quâdam humanâ, quæ magnis sumptibus in externâ materiâ aliquid magni efficit, & in hoc sensu de illâ disputamus, eamque explicat Diuus Thomas loco citato, & Aristoteles 4. *Ethicorum* cap. 2. vbi eam vocat μεγαλοπρεπείαν, id est *magnidecentiam*.

Affero secundò, *Magnificentia* in hoc sen- 203
su est virtus specialis. Ita Diuus Thomas suprà articulo 1. & 2. ex Aristotele loco citato & 2. *Ethicorum* cap. 7. Ratio est; quia operari magna circa propriam materiam pertinet ad specialem virtutem; hoc autem præstat *magnificentia*, quæ ex ipsâ nomenclaturâ talis videtur appellari; quod magna faciat, accipiendo *facere* propriè, quatenus significat operari aliquid in exteriori materiâ, vt domum, vel aliud opus, quod arte fieri solet; atque in huius rei vsu; seu effectione potest attendi specialis ratio bonitatis, & rectitudinis non solùm, vt artificiosæ, sed moralis; vt, quòd opus factum per artem *sit magnum* (seruatâ debitâ proportione ad eum, qui sumptus ministrat) *in quantitate pretiositate, vel dignitate*. Atque hac ratione Magnificentia est specialis virtus.

Ideò Cicero lib. 2. *de Inuentione*, quem 204
refert Diuus Augustinus lib. 83. *qq.* quæstione 31. agens de magnificentiâ ait. *Magnificentia est rerum magnarum, & excelsarum cum animi quâdam ampla & splendidâ propositione cogitatio atque administratio*. Quod ita est intelligendum, vt *cogitatio* pertineat ad interiorem intentionem, *administratio* verò, ad executionem exteriorem. Differt tamen hæc virtus à *magnanimitate*, quod hæc in cæteris actionibus, illâ verò, in aliquo opere factibili in exteriori materiâ, vt explicatum est, versatur, & docet Diuus Thomas artic. 2. ad 2. Item illa circa magnos honores splendet & elucet, hæc verò circa magnos sumptus se prodit. Ideò ibi Sanctus Thomas ait. *Ad magnanimitatem pertinet, non solùm tendere in magnum; sed etiam in omnibus virtutibus magnum operari, vel faciendo, vel qualitercunque agendo*. Ex quibus videtur docere cum Aristotele suprà, quem refert, *Magnificentiam* esse quamdam partem *magnanimitatis*, vel parum ab eâ distingui, vt versatur in tali materiâ; sicuti notauit Less. loco citato. Itaque *Magnanimitas* est quasi generalis, & latiùs patens; *Magnificentia* verò, redacta solùm ad opus factibile in externâ materiâ; Et, quia iuxta Diuum Thomam suprà, *nullus finis humanorum operum est adeò magnus, sicut honor Dei*. Ideò magnificentia solet se præcipuè exercere in *ordine ad honorem Dei*, vt in extruendis templis, collegijs, alijsque pijs fundationibus constituendis; Quod, & Aristoteles etiam aduertit 4. *Ethicorum* cap. 2. vbi ait *Honorabiles sunt maximè qui pertinent ad Diuina sacrificia*) quandoque etiam in alijs rebus solet se ostendere magnificentia, vt in excipiendo hospite, lautissimè illum pro dignitate tractando, aut in epulo publico exhibendo, quando hæc & similia iudicio prudentis

dentis rationi consona sunt.

205 Assero tertiò, ex dictis constat. Quamuis per se, & propriè materia, & obiectum *Magnificentiæ* sint magna opera externa, & magnifica, ex consequenti tamen dici possunt materia illius, sumptus, quibus vtitur *Magnificus*, ipsáq; pecunia, qua vtitur ad sumptus magnos faciendos. Atque adeò munus illius est moderari amorem pecuniæ, ne sumptus magni impediantur. Quæ omnia in simili dicta sunt de *Magnanimitate*; sicut enim illius materiæ sunt opera eximia virtutis: Ita *Magnificentiæ* opus magnum externum. Et sicut illa præcipuè versabatur circa honores, & in moderando affectu ad illos: ita *Magnificentia* versatur circa pecunias, cæterosque sumptus, & moderatur affectus illorum. Legatur Sanctus Thomas quæst. 134. art. 3. estque sententia Aristotelis 4. *Ethicorum* cap. 2. Ratio est; quia tota difficultas in huiusmodi splendidis operibus suscipiendis prouenit ex affectu pecuniæ ingentisque summæ illius, sine quâ opera magnifica fieri non possunt. Cumque hoc sit valde difficile, requiritur aliqua virtus quæ hanc difficultatem superet, & hanc appellamus *magnificentiam* quę ideò respicit magnos sumptus ipsumque affectum pecuniæ moderandum. Neque ad hoc sufficit *liberalitas*; hæc enim solùm respicit communem pecuniæ vsum, & moderatur affectum pecuniæ, tollitque difficultatem, quam homo sentire solet, non in ordine ad magnitudinem operis, & ex effectu magnitudinis summæ extraordinariæ; sed simpliciter ex affectu pecuniæ. Nempe *magnificentia* moderatur vsum pecuniæ, & affectum in ordine ad aliquod opus magnum faciendum; *liberalitas* verò in ordine ad alios fines, v.g. cætera communia dona, & sumptus, vt colligitur ex S. Thomâ art. illo 3. ad 2. Et sanè longè alia, & maior sentitur difficultas dùm magnæ expensæ faciendæ sunt; vnde oportet maiorem quamdam esse virtutem. Congruitque hæc doctrina cum his, quæ diximus de *Magnanimitate*; affectum enim in magnis honoribus regit magnanimitas, in mediocribus verò, quædam virtus innominata, quam Philosophi φιλοτιμίαν appellant accepto nomine in bonam partem. Legantur, quæ diximus in simili de *Magnanimitate* dubit. 8. & & Aristoteles 4. *Ethicor.* cap. 4. & D. Thomas q. 129. art. 2.

206 Aliquando etiam magnificus sicut, & liberalis, dona & xenia largitur iuxta Aristotelem 4. *Ethicorum* cap. 2. sed vt notat Diuus Thomas quæstione illâ 134. articulo 3. ad 3. ea non dat Magnificus *sub ratione doni sed potius sub ratione sumptus ordinati ad aliquod opus faciendum, puta ad honorandum aliquem* (scilicet ipso opere externo largitionis) vel ad faciendum aliquid, vnde prouenial honor toti Ciuitati, sicut cùm facit aliquid, ad quod tota Ciuitas studet.

Obijciet aliquis; non assignatur duplex 207
virtus circa voluptates corporis; altera circa maximas; & altera circa mediocres; ergo neque duplex virtus debet assignari, altera circa magnos sumptus ad magna opera; altera circa mediocres.

Respondetur disparem esse rationem; 208
nam virtus, quæ sufficit ad moderandos affectus in maximis voluptatibus, etiam sufficiet ad illos moderandos in mediocribus. Ratio est; quia in vtrisque idem motiuum, & obiectum formale spectatur. Nam, siue cibi, verbi gratia, sint multum delicati, siue parùm, hoc tantùm agitur, vt eorum vsus externus sit temperatus & interna affectio sub hac ratione in eum vsum feratur. Ideò solùm opus est vnâ virtute abstinentiæ, quæ sicut affectum, & vsum temperat, in magnis ciborum voluptatibus: ita & in paruis. Idemque iudicium est in rebus, & voluptatibus venereis tàm maioribus, quàm minoribus compescendis, pro quibus eadem virtus *Castitatis* sufficit. Pariqúe ratione *Fortitudo*, quæ maximos timores mortis temperat, etiam mediocres potest temperare, & *mansuetudo*, quæ maximas iras domat, etiam mediocres moderatur. Omnes enim hæ virtutes in grauiori, & leuiori materiâ idem habent obiectum formale, siue magna sit passio compescenda; siue mediocris. Ratio est, quia voluptates maximæ, maximique timores, & iræ maximæ omnibus sunt communes. Neque magnitudo, & mediocritas diuersum faciunt hominis, statum, ac proinde sufficit omnibus vna ratio honesti pro quolibet prędictorum generum, quę in primis affectum moderetur in magnis, indeque se extendat ad mediocria.

In affectu autem honoris, & pecunię, ali- 209
ter se res habet. Magni enim honores. Magnęque diuitię satis paucorum sunt, diuersumque efficiunt statum, & vbi adsunt, magnâ ex parte mutant rationem decori, & honesti. Inde fit, vt, qui magnis honoribus sunt digni, aut magnis diuitijs abundant, magnasque expensas facturi sunt, aliam rationem honesti spectare debeant in moderando, tùm affectu, tùm vsu prædictorum honorum, & opum, aliterq; deceat illos se gerere, quàm alij homines mediocris fortunę se solent exhibere. Ideò alia virtus est circa magnos honores, alia circa mediocres, alia circa magnos sumptus, alia circa mediocres. Ita Lessius loco citato.

Confirmaturque ex eodem; quia mag- 210
ni honores pertinent ad eos tantùm, qui magna cogitant, & moliuntur; hi enim solùm magnis honoribus digni sunt. Magna autem moliri proprium est *magnanimitatis*, ergo moderatio affectus circa magnos honores, & rectus eorum vsus ad eamdem virtutem spectat.

Digitized by Google

211 Pari ratione magnas opes expendere ſecundum rectam rationem, non ſolet fieri; niſi ad magnifica opera externa; talia autem pertinent ad magnificentiam; ergo ad eamdem pertinet prædictos ſumptus regere. Longè autem aliud ſpectant homines (inquit Leſſ.) vt moderentur affectum in mediocribus, tum honoribus, tùm ſumptibus, vt per ſe ſatis conſtat.

212 Addit præterea idem Leſſius fieri poſſe, vt ex eodem motiuo, quo magnæ opes, vel magni honores contemnantur, contemnantur etiam parui. Verum; quia plerumque aliud motiuum reſpicitur, quando de magnis agitur; aliud, quando de mediocribus, ideò ad vſum humanum, & moralem diuersâ virtute opus fuit. Circa hæc tamen legenda ſunt quæ diximus dubit. 8. citatâ, agentes *de magnanimitate*, vbi cum Sancto Thomâ quæſt. 129. & Ariſtotele ibi relato paulò aliter; ſed in eodem ſenſu hæc explicata ſunt.

213 Aſſerendum quartò, Magnificentiam eſſe partem potentialem Fortitudinis, ac proinde virtutem illi adiunctam tamquàm ſecundariam principali. Ita S. Thom. q. 134. art. 4. Ratio eſt; quia ad partem potentialem alicuius virtutis duo requiruntur. Primum, vt illa cum hac veluti principali conuenientiam, & affinitatem habeat. Secundum, vt ab hac excedatur, & ſuperetur. Vtrumque autem habet *Magnificentia*, atque in primis affinitatem, & conuenientiam habet, quia, vt notauit D. Thomas ſuprà, *vtraque tendit in aliquod arduum, & difficile*, & vtraque etiam eſt *in irascibili*, magnificentia enim moderatur ſpem in ordine ad opus magnificum. Deficit tamen, *Magnificentia à Fortitudine* ab eâque ſuperatur, quòd (vt ait D. Thomas) *illud arduum, in quod tendit Fortitudo, habet difficultatem propter periculum, quod imminet perſonæ*; cùm tamen arduum, in quod tendit *Magnificentia*, ſolùm difficultatem habeat *propter diſpendium rerum, quod eſt multò minus, quàm periculum perſonæ*.

214 Vitia oppoſita *Magnificentiæ*, duo ſunt; alterum per exceſſum, alterum per defectum. Per defectum opponitur vitium, quod S. Thomas appellat *parificentiam*, Ariſtoteles verò appellat μικροπρεπείαν id eſt *parumdecentiam*. Per exceſſum verò apud latinos quidem nomine careret, Ariſtoteles verò vocat βαναυσίαν, hoc eſt, quaſi *operariam*, & *indecoram diligentiam* in ſumptu faciendo, vt cum quis de induſtriâ ſumptus auget ſuprà, quàm res poſcat, aut decorum patiatur. Item, qui in res paruas ſumptus magnos facit. Appellatur autem Græcè prædicto nomine βαναυσία à *furno*, ſeu *fornace*, nempe quia *ad modum ignis, qui eſt in furno omnia conſumit*. Appellatur etiam vt quidam aiunt ἀπυροκαλία id eſt *ſine bono igne*; *quia ad modum ignis omnia fruſtrà conſumit*, vt notat D. Thomas; & iuxta eumdem, quamuis latinè nomine careat, poſſit dici *Conſumptio*. Rectiùs tamen, ſi præcisè vocibus Ariſtotelicis inhæreamus pro βαναυσία dicere poſſumus *fornacariam*, & pro ἀπυροκαλία, quaſi inertia, & decori expers; ita, vt talia opera dicantur fornacaria incepta, & indecora. Et quidem, vt vox græca ab igne ſumeret nomen, non ἀπυροκαλία, ſed mutata diphtongo *u.* in *υ.* debet dici ἀτυροκαλία ideò meliùs dicitur *decori expers*.

Paruificentia verò, eſt, cùm quis præ angu- 215
ſtiâ animi operi magno pares ſumptus non exhibet, vt, ſi templo, vel Cœnobio, quod extruendum ſuſcepit vellet facere tectum ſtramineum & parietes omnino ligneos, aut ex vili argillâ, crudíſue lateribus, vt ſumptibus parcat; quâ de re Ariſtoteles loco citato.

Ex dictis patet ratio, ob quam vtrumque 216
hoc vitium opponatur *magnificentiæ*; quia *magnificentia* hoc ipſo, quod magnos quidem ſumptus in magna opera facit, (conditioni tamen operantis, alijſque circumſtantijs conuenientes & proportionatos) neceſſe eſt, vt medium teneat, à quo recedere poteſt, tàm per exceſſum, quàm per defectum. Ideò vitium eſſe poteſt per exceſſum, & per defectum.

Dubitatio XI.

De Patientiâ, & vitio illi oppoſito?

DVobus modis poteſt accipi patientia. 217
Primo pro Virtute, quæ firmat animum contra mala, timores, & dolores mortem afferentia, qualis elucet in Martyribus; atque hæc eſt pars *Fortitudinis* integralis, vel ipſa virtus fortitudinis inadæquatè concepta, vt rectè docet Leſſ. lib. 3. c. 2. dubit. 5. & ſatis conſtat ex dictis à nobis dubit. 4. huius diſputationis. Secundo ſumitur pro virtute, quæ in alijs malis animum confirmat moderando mœrores, qui inde percipi ſolent, ne animus propter hoc à præſcripto rationis recedat, aliquid indecore agendo, vt contingit in morte parentum, filiorum, amicorum, in damnis, morbis, contumelijs, exilio &c. quæ vehementer angunt, ſolentque hominem ad indecora agenda impellere. Atque hæc eſt virtus *Fortitudini* annexa, tanquàm ſecundaria principali. Nam (ſicut de *Magnificentiâ* dicebamus dubit. præcedenti) cum *Fortitudine* habet conuenientiam, & affinitatem; Vtraque enim tendit in aliquid arduum, & difficile; verſatur enim vtraque in ſuſtinendis aduerſis; deficit tamen Patientia à perfectione *Fortitudinis*, quod hæc fertur ad ſuſtinendum illa quæ pertinent ad pericula mortis, quæ ſunt mala omnium difficillima; illa verò verſatur circa mala, & aduerſa cætera æquanimiter ſuſtinenda; alioquin verò ex parte paſſionis ſecundum ſe ſpectatæ,

quam

quam moderatur vtraque virtus, solùm in hoc differunt, quòd *Fortitudo* sic tristitiam, seu dolorem in periculis mortis moderatur, vt præcipuè versetur circa timores; patientia verò, præcipuè, circa tristitias, cùm eius laus in eo potissimum sita sit; non quòd non fugiat aduersa futura, sicut *Fortitudo*; sed, quòd æquo animo ferat mala præsentia. Ideò *Fortitudo* propriè est in irascibili, *Patientia* verò in concupiscibili; quamuis *Patientia* etiam latè accepta contineatur sub *Fortitudine*, tamquàm pars integralis eiusdem, modo scilicet explicato dubit. 7. vbi explicuimus eadem virtutes secundum diuersas rationes posse esse partes tàm integrales, quàm potestatiuas *Fortitudinis*. Legatur Sanctus Thomas q. 136. art. 4.

218 Asserendum est primò ex dictis *Patientia* est virtus specialis, ita S. Thom. ibidem art. 1. ex Augustino lib. de *Patientiâ* c. 1. vbi ait. *Virtus animi, quæ patientia dicitur, tam magnum Dei donum est, vt etiam ipsius, qui nobis eam largitur, patientia prædicetur.* Probatur ratione; quia hæc virtus conuenit cum cæteris virtutibus moralibus in conseruando bono rationis contra impetum passionum. Speciali autem, ratione suâ (in quo differt à cæteris) habet, vt bonum rationis conseruet contra tristitiam in aduersis. Ita S. Thomas suprà. Nempe hæc virtus moderatur tristitiam, vt ratio illi non succumbat. Ideò Augustinus lib. illo de *Patientiâ* c. 2. ait. *Patientia hominis est, quâ mala æquo animo toleramus, ne animo iniquo bona deseramus, per quæ ad meliora perueniamus.* Et ibidem, ac c. 5. ait *patientes propriè dici, qui malunt mala non committendo ferre, quam non ferendo committere.* Vt refert S. Thomas suprà.

219 Ex dictis etiam colligitur proximam *Patientiæ* materiam esse *Tristitiam* & *Afflictionem* animi, quam in prædictis malis moderatur, quamdam illi sui similitudinem imprimens, ita eam temperans, vt recta ratio dictat, & virum patientem decet. Remotam verò materiam esse, & quasi ex consequenti verba, & gestus externi, quæ ita regit, vt interna moderatio in eis ostendatur, nihil indecori foris agendo. Remotissimam tandem materiam esse mala ipsa, circa quæ exhibetur *Patientia*, non quod hæc illis formam, seu modum virtutis imprimat (id enim solis internis affectibus præstat & externis actionibus communicat); sed, quia ea mala sunt obiectum, & causa *Tristitiæ*, quæ proxima *Patientiæ* materia est, vt diximus. Eadem quoque ratione diximus pericula mortis esse materiam *Fortitudinis* dubit. 1. & 2. Ita S. Thomas loco citato, & Less. suprà, qui etiam rectè notat hanc moderationem *Patientiæ* dupliciter fieri. Primò affectu solius honestatis, quæ in illâ relucet, scilicet, in moderandâ *Tristitiâ*, & mente conseruandâ in suâ æquanimitate externumque corporis modum huic conformem tenendo; & hac ratione est virtus specialis.

Secundò potest seruari moderatio ex affectu alicuius peculiaris virtutis, quæ per tristitias, & afflictationes oppugnatur. Quâ ratione, quâtùm ad internum animi affectum actualem pariter, & habitualem, non est virtus distincta à cæteris; quæuis enim virtus ex vi amoris, quo amat honestatem sui generis, resistit ijs, quę directè, vel indirectè tale bonum, & affectum erga illud oppugnant. Atque in hoc sensu in Scripturis Sacris, & Sanctis Patribus patiens dicitur, qui moderatè fert afflictiones ex affectu alicuius virtutis. 220

Ideò S. Augustinus q. 31. illius Tractatus 221
83. *qq.* definit *Patientiam* ex Cicerone. *Patientia est honestatis, aut vtilitatis causâ rerum arduarum, ac difficiliùs voluntaria ac diuturna perpessio.* In quâ definitione verbum illud *honestatis* rectè explicat Lessius, de omni honesto, quod propter se expetitur, verbum verò *vtilitatis*, de eo, quod ad aliud honestum vtile est. Verbum verò *voluntaria* ita esse intelligendum, nõ quòd semper sit in potestate non pati; sed, quòd in potestate sit velle potius pati, quàm ab officio rationis desciscere. Tandem verbum *Diuturna* intelligendum esse, vel *in re*, vel *in præparatione animi*; paratus enim debet esse patiens ad longo tempore patiendum.

Aduertendum præterea est *Patientiam* esse 222
valde affinem *Longanimitati*, vt docet S. Thomas suprà art. 5. quamuis ab eâ distinguatur; conueniunt enim vtraque virtus in eo, quòd *sustinet aliquod malum propter aliquod bonum*; Secundo in eo quod vtraque pellit immoderatam tristitiam, differunt tamen in eo, quòd longanimitas propriè versetur circa aliquod, quod in longinquum distet, vt ait D. Thomas; ac proinde magis respicit *spem* pendentem in bonum, quàm *audaciam* vel *timorem*, seu *Tristitiam*. Atque ex eo capite hæc virtus *Longanimitatis maiorem conuenientiam videtur habere cum Magnanimitate, quam cum Patientia*. Ita S. Thomas.

Qui etiam docet quatenus *sub eâdem ratione* 223
mali contristantis comprehendi potest *dilatio boni sperati*, quæ pertinet ad Longanimitatem (ideóque in obiectis supernaturalibus spectat ad virtutem spei) *& labor, quem homo sustinet in continuatâ executione operis*, quod pertinet ad constantiam; tàm *longanimitas*, quàm etiam *Constantia* sub *Patientia* comprehenduntur; vt docet idem S. Doctor, & dicemus dubitatione sequenti.

Ideò Tullius 2. de *Inuẽtione* definiuit patien- 224
tiam (vt suprà vidimus ex Augustino) *est honestatis, atque vtilitatis causa* &c. vbi vox illa *Diuturna* suprà explicata ad *longanimitatem* pertinet, secundum quòd conuenit cum *Patientia*. Et quasi hanc *longanimitatem*, seu *longanimem Dei patientiam* commendans Augustinus lib. illo de *Patientia*. c. 1. ait. *Patientiam Dei prædicari; non in hoc, quod aliquod malum patiatur*; *sed*

Digitized by Google

in hos, quod expectat malos, vt conuertantur. Et Eccleſiaſt.5.verſ.4. *Ne dixeris peccaui, & quid mihi accidit triſte? Altiſſimus enim eſt patiens redditor.* Quibus verbis commendatur *Longanimitas* in ſuſtinendis Peccatoribus.

225 Quod attinet ad dignitatem virtutis *Patientiæ* docet D. Thomas ſuprà art. 2. à virtutibus Theologicis, & quatuor Cardinalibus ſuperari. De Theologicis per ſe patet; de *Prudentiâ* etiam & *Iuſtitia* conſtat ex dictis in ſuperioribus. Tota difficultas eſt in *Fortitudine*, & *Temperantiâ* an ſit illis inferior & omiſſis alijs quæ poſſemus in vtramque partem afferre. Idem iudicio de vtrâque: cum enim vtriuſq; laus conſiſtat in remouendis impedimentis benè operandi, tantò potior in eo genere virtus habetur, quantò impedimentum illud magis à bono retrahit. Multò autem magis retrahunt pericula mortis, circa quæ eſt *Fortitudo*; & delectationes tactus, circa quas compeſcendas verſatur *Temperantia*, quàm alia mala aduerſa, circa quæ verſatur *Patientia*.

226 Dicitur autem de *Patientia* Iacobi 1. verſ.4. *Patientia opus perfectum habet.* Quod explicat D. Thomas in aduerſis tolerandis; ex quibus primò oritur *Triſtitia*, quam moderatur *Patientia*. Subinde *Ira*, quam *Manſuetudo* corrigit. Tertiò, *odium* quod tollit *Charitas*. Quartò tandem *Iniuſtum nocumentum*, quod prohibet *Iuſtitia*.

227 Vlterius *Patientia* ſecundum verè perfectam rationem virtutis, non poteſt haberi ſine gratiâ, & charitate; quod probat D. Thom. ſuprà. Nemo enim patitur mala, niſi propter aliquod bonum, quod amet, nec poteſt adeò conſtanter quoduis malum perpeti, niſi propter ſummum bonum ſummè amatum, quod charitatis proprium eſt; quæ comitem habet perfectam *patientiam*, vt dicitur 1. Corinth. 13. *Charitas patiens eſt.*

228 Tandem vitium oppoſitum *Patientiæ* per defectum dicendum eſt eſſe *impatientiam*, quâ quis fruſtra, & ſine ratione aduerſis præſentibus reluctatur vel immoderatè de eiſdem triſtatur; ita, vt idcirco à debito virtutis officio recedat. Ratio eſt, quod, cùm *Patientia* munus ſit moderari paſſiones *Triſtitiæ* in aduerſis; immoderata *Triſtitia*, & ſuperuacanea obluctatio animi neceſſario opponitur muneri *Patientiæ*. Hæc autem *Triſtitia* immoderata, & obluctatio eſt, quam appellamus *Impatientiam*. Circa vitium verò oppoſitum per exceſſum video communiter nullum aſſignari. Nempe, quia quo leuius quis aduerſa tolerat, eo maiori laude dignus cenſetur, niſi quis fortè mala toleret, quæ alioquin ex charitatis, alteriúſue virtutis obligatione repellere teneatur, quod aliqui *ignauia* vitium appellant; aut etiam, niſi quis ob malum finem, ſeu motiuum in aduerſis inaniter geſtiat; hoc tamen rarò accidit, imò, ſi quando contingat, vix, aut, ne vix quidem, id fiet abſque ſpeciali aliquâ inordinatione animi contra aliquam aliam virtutem. Hac ratione Hæretici aliqui, vt Anabaptiſtæ quandoque in aduerſis ob perfidiam illatis vanè geſtiunt, & exultant; tunc peccato infidelitatis, & vanæ gloriæ peccant.

Huius peccati *Impatientiæ* grauitas præcipuè 229
æſtimari debet ex effectibus inde ortis, neque aliud peccati genus apparet regulariter loquendo; niſi hoc: Vnde, ſi immoderati geſtus, clamores, aliæque actiones indecorè edantur; niſi aliquid aliud inde reſultet maioris damni; ſemper eſt peccatum veniale. Hinc eſt quod propriè in ſuo genere præcisè ſiſtendo non ſit mortale, niſi ratione adiuncti, & reſultantis damni, vt, ſi quis ex *Impatientiâ* blaſphemet, iuret, maledicat &c.

Dubitatio XII.

De virtute Perſeuerantiæ, & vitijs ei oppoſitis; & de virtute Conſtantiæ.

LEgatur Sanctus Thomas q. 137. & 230
138. Pro cuius intelligentiâ notandum eſt *Perſeuerantiam* tripliciter poſſe accipi. Primò, vt eſt generalis conditio *Charitatis*, aliarumque virtutum; id eſt continuatio Iuſtitiæ & Sanctitatis vſque ad mortem, quam *perſeuerantiam* nemo perfectè habet, & in actu ſecundo antè mortem.

Secundò, vt ſignificat propoſitum perſeue- 231
randi in bono opere ſecundum rationis dictamen, id eſt, quamdiù ratio dictat eſſe perſeuerandum; atque hac ratione immobiliter perſiſtere, eſt commune omnibus virtutibus, in quantum ſunt qualitates difficile mobiles iuxta D. Thom. q. 137. art. 1.

Tertiò, ſumitur pro affectu perſeuerantiæ, 232
& continuationis propter honeſtatem, quæ in ipſâ *perſeuerantiâ* & continuatione relucet; perſeuerare enim vſque ad finem conſtitutum in bono opere, opuſque continuare, per ſe honeſtum eſt, peculiaremque laudem meretur, iuxta D. Thom. ſuprà artic. 1. & ratio eſt; quia cùm iuxta Ariſtotelem virtus ſit circa difficultatem in bono; vbi occurrit ratio difficultatis, & boni, ibi erit ſpecialis virtus; *perſeuerantia* autem, verſatur circa ſpecialem difficultatem, & bonum, ergo ſpecialis eſt virtus. Minor probatur. Nam in virtute poteſt eſſe bonitas, & difficultas ſuperanda ex duplici capite. Primo quidem ex ipſâ ſpecie actus; atque adeò ratione obiecti proprij. Secundo ex diuturnitate temporis; nam vt ait D. Thomas ſuprà, *hoc ipſum, quod eſt diu inſiſtere alicui difficili ſpecialem difficultatem habet, & ideò diu perſiſtere in aliquo bono vſque ad conſummationem, pertinet ad ſpecialem*

virtu-

Digitized by Google

que ad mortem, & hoc ſenſu indiget non ſolùm gratiâ habituali; ſed etiam gratuito Dei auxilio conſeruantis hominem in bono vſque ad finem vitæ iuxta Auguſtinum lib. de bono *Perſeuerantiæ*. Cum enim liberum arbitrium de ſe ſit iuxta D. Thomam ſuprà; *vertibile, & hoc ei non tollatur per habitualem gratiam præſentis vitæ, non ſubeſt poteſtati arbitrij, etiam per gratiam præparati; vt ſe immobiliter in bono ſtatuat; licet ſit in poteſtate eius, quod hoc eligat: Plerumq; enim cadit in noſtrâ poteſtate electio, ſed non executio.* Verum de hac re diſputare pertinet ad Tractatum de *Gratiâ*.

242 Prædictis virtutibus *Conſtantiæ*, & *perſeuerantiæ* duo vitia alterum per defectum, ſcilicet, *Molliciei*, alterum per exceſſum, ſcilicet, *Pertinacia* opponuntur. Ita S. Thom. q. 138. art. 1. & 2. ex Ariſtotele 7. *Ethicorum* c. 7. & 9. & ex Cicerone lib. 2. *de Inuentione*. Cùm enim Laus *Perſeuerantiæ* in eo ſit, *vt non recedatur à bono propter diuturnam tolerantiam difficilium. & laborioſorum*. Ei directè & per defectum opponitur recedere à bono propter aliqua difficilia, quæ quis ſuſtinere non poteſt. Hoc autem ad *Molliciem* ſpectat, quâ quis recedit à bono propter triſtitias cauſatas ex defectu delectationum, quaſi *cedens debili monenti*; perinde, atque molle dicitur quod facilè cedit tangenti, non autem, quod cedit fortiter impellenti. Neque enim paries dicitur *mollis*, ex eo, quòd cedat machinæ fortiter percutienti iuxta Ariſtotelem 2. *Ethicorum* c. 7. Cùm ergo grauiùs impellat metus periculorum, quam cupiditas delectationum, & ipſa etiam voluptas fortiùs moueat attrahendo, quàm triſtitia de carentiâ voluptatis retrahendo, quia carentia voluptatis eſt purus defectus; ideò (inquit D. Thomas) qui huic cedit, *mollis dicitur*. Scio aliam à Doctoribus appellari molliciem Caſtitatioppoſitam, de quâ Apoſt. 1. Corinth. 6. v. 10. ſed de hac dicemus diſp. ſequenti dub. 20.

Quando verò quis fortiùs æquo, & firmiùs 243
perſeuerat in propoſito ſiue ſentiendi, ſiue agendi, nempe vbi, & quando non oportet, vel plus quàm oportet, *pertinax* dicitur, quem Ariſtoteles 7. *Ethicor.* c. 9. nomine appellat, quod ſignificat, vel fortiter inhærentem ſuæ ſententiæ, vel propriæ ſententiæ deditum, ſcilicet ἰσχυρογνώμων & ἰδιογνώμων. Eſt autem hoc peccatum veniale, vel mortale pro grauitate materię v. g. ſi quis nolit mutare fidem, aut Religionem falſam, quam ſemel ſuſcepit, ne videatur inconſtans, grauiſſimum peccatum erit infidelitatis. Similiter, cùm Princeps, eſuſue Senatus, ſeu Conſilium, non vult mutare legem, quam alioquin videt pernitioſam Reipublicæ, grauiter peccat.

Item, quando quis tædio diuturnitatis, vel 244
ſimilis incommodi deſiſtit, mutatque propoſitum circa bonum, ad quod tenebatur ex graui præcepto, aut voto, mortaliter peccat. Si verò leuis materia ſit, venialiter. Non tamen erit peccatum (quidquid alij occlament) mutare propoſitum, & relinquere inceptum exercitium, vel opus, ad quod quis nullo modo ex præcepto tenetur; niſi fortè id fiat ex aliquâ paſſione, & affectu inordinato. Tunc enim inordinatè à bono deſiſtit, ac proinde venialiter peccat.

Ex his omnibus, vt ait Diuus Thomas art. 245
2. *quod Perſeuerantia laudatur, ſicut in medio exiſtens; Pertinax autem vituperatur ſecundum exceſſum medij, mollis autem ſecundum defectum.* Legatur Caietanus *in Summa* verb. *Inconſtantia*, & Sanctus Gregorius Homil. 3. in Ezechiel. ſub finem.

DISPVTATIO TERTIA.

De Virtute Temperantiæ ſecundum ſe, & eius officio, & regula.

1 MVLTÆ ſunt ſpecies quæ ad hanc virtutem ſpectant; nihilominus magnâ ex parte pertinent ad alios Tractatus. Ideò hoc loco, quę ad virtutem in communi ſpectant attingemus reiectis aliquibus particularibus ad proprios Tractatus vbi ex profeſſò diſputabimus de illis. Quapropter, cùm ſermo erit de Ieiunio ea, quæ pertinent ad Eccleſiaſticum Ieiunium, ad Tractatum de quinque præceptis Eccleſiæ reijciemus, & ſi quid aliud ſimile occurrat, vt multa, quæ pertinent ad caſtitatem reijciemus ad Tractat. de Matrimonio, quamuis & hoc loco etiam non pauca de hac re dicturi ſimus.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio Prima.

De Temperantia ſecundum ſe, & vitijs contra illam, & de eius præceptis in genere.

2 HAc de re legatur S. Thomas 2.2.q. 141, 142. & 170.

Temperantia, quam Græci σωφροσύνην appellant, duobus modis ſolet accipi iuxta D.Thom. q. 141. art.2. Primò in totâ ſuâ latitudine pro virtute, quæ cohibet affectum ab ijs, quæ contra dictamen rationis illum mouent. Vox enim *Temperantia* ſignificat quamdam temperiem, & moderationem, quam ratio imponit humanis actionibus, & affectibus, ſecundum quam conſiderationem non eſt ſpecialis virtus, ſed quælibet virtus moralis intra limites ſuæ propriæ materiæ id præſtat; ſic *Iuſtitia* cohibet à furtis, & rapinis, iniquisque contractibus &c. *Fortitudo* à fuga, *Magnanimitas* à ſectandis rebus caducis &c.

3 Secundo modo accipitur *Temperantia* ſtrictè, accommodaturque hoc nomen virtuti, quæ refrenat appetitum in ijs, à quibus maximè mouetur; Nempe in delectationibus corporalibus, atque hac ratione in præſenti accipitur.

4 Aſſerendum eſt primò *Temperantia* eſt virtus ſpecialis Ita S.Thom.q.citata art.1. & 2.ex Ariſtot. 2.*Ethicor*.c.7.& 4.*Ethicorum* c.3.& ex Auguſtino lib. *de Moribus Eccleſiæ* c.15.& 19. & ex Ambroſio lib.1.de *Officijs* c.43.Probatur ratione; habet enim propriam honeſtatem, materiam,& difficultatem,vt eius munus ſit refrænare appetitum ſenſitiuum ab ijs, quæ vt notat D. Thomas, maximè alliciunt hominem, qualia ſunt delectabilia ſecundum tactum; vt ex dicendis conſtabit.

5 Aſſero ſecundò, *Temperantia* verſatur, tamquàm circa propriam materiam, circa concupiſcentias, & delectationes tactus, triſtitiaſque ex eorum abſentiâ oriri ſolitas moderando hæc omnia ſecundum rationem: & ſimul etiam, quamuis ſecundariè circa delectationes olfactus, & viſus; maximè verò guſtus, qui propinquior eſt ſenſui tactus in quantum ſenſibilia horum ſenſuum conferunt ad delectabilem vſum rerum neceſſariarum, quæ pertinent ad tactum.

6 Primam partem aſſertionis de ſenſu tactus docet S.Thomas q. 141.art. 3.& 4. ex Ariſtotele 3. *Ethicor*.c.10.vbi ait *Temperantia propriè eſt circa concupiſcentias, & delectationes tactus.* Item Cicero lib.2. de *Inuentione*. *Temperantia* (inquit) *eſt rationis in libidinem, atque alios impetus animi firma, & moderata dominatio.* Ac proinde in quantum ad moderationem paſſionum antecedentium,& priorum iuxta D.Thomam ſequitur moderatio poſteriorum, conſequenter dixit Tullius *in libidinem, atque in alios impetus animi*; qui enim non immoderatè concupiſcit, iuxta D.Thomam art. 3. ad 1. *conſequens eſt, vt moderatè ſperet, & moderatè de abſentiâ concupiſcibilium triſtetur.* Atque in hoc ſenſu Iſidorus lib. *Etymologiar.* ait *Temperantia eſt, quâ libida, concupiſcentiaque refrenantur.*

Pro huius, & aliorum intelligentiâ nota ex 7
Ariſtotele 3.*Ethicorum* c. 10. & Leſſio lib. 4. c.1. communique ſententiâ quaſdam eſſe delectationes *Spirituales*, quaſdam *corporales*, ſpirituales ſunt, quæ ſequuntur operationē mentis, vel phantaſiæ, quæ ex contemplatione rerum Diuinarum, vel naturalium, imò cuiuſuis veritatis procedunt. Item ex honoribus, & fabularum narratione &c. Circa huiuſmodi non eſt propriè *Temperantia*. Nemo enim dicitur temperans, aut intemperans, quod huiuſmodi oblectationes moderatè quærat, vel immoderatè; ſed dicitur curioſus, vel ambitioſus alióue nomine; intemperans verò, non niſi impropriè, & metaphoricè appellabitur, qui in rebus ſpiritualibus ſenſibilem quamdam ſuauitatem vltra modum ſectetur, tamquàm ſi ea eſſet præcipuus illius operationis fructus. Neque enim talis delectatio ſecundum ſe mala eſt, vel prohibita; ſed, quia pluris æſtimatur, quàm oportet, aut ſolidæ virtuti præponitur, rationi diſſonat.

Corporales verò capiuntur per ſenſus exter- 8
nos; nec tamen circa has omnes voluptates verſatur hæc virtus, cum nemo iudicetur temperans, vel intemperans ex eo, quòd aſpectu colorum, & figurarum, aut cantu, vel odoribus moderatè, aut immodicè delectetur; niſi, quatenus hæ operationes, & obiecta incitant ad delectationes guſtus, vel tactus. Ex quibus iam patet ratio pro noſtrâ aſſertione. Nam, quod attinet ad primam partem, ad virtutes morales ſpectat paſſiones moderari, tùm eas, quæ conſiſtunt in fugâ malorum ſenſibilium; tùm quæ conſiſtunt in proſecutione ſenſibilium bonorum. Sicut autem primum pertinet ad *Fortitudinem*, virtuteſque annexas illius: ita ſecundum pertinet ad *Temperantiam*. Quapropter ſicut *Fortitudo* per ſe, & præcipuè verſatur circa timores, & ex conſequenti circa audaciam, quæ aggreditur terribilia ſub ſpe alicuius boni; ita etiam *Temperantia*, quæ moderationem quamdam ſignificat, præcipuè verſatur (vt ait D. Thomas *circa paſſiones tendentes in bona ſenſibilia*, ſcilicet circa concupiſcentiam, & delectationem, ex conſequenti verò *circa triſtitias*, quæ oriuntur ex abſentiâ talium delectationum.

Præterea, ſicut *Fortitudo* eſt circa timores, 9
& audacias *reſpectu maximorum malorum*, quibus ipſa natura extinguitur, vt ſunt pericula mortis; ita *Temperantia* eſt *circa concupiſcentias maxi-*

Digitized by Google

tias maximarum delectationum, vt sunt delectationes ciborum, & potuum, & delectationes venereæ, *quæ omnes consequuntur sensum tactus*. Delectatio enim consequitur operationem naturalem, seu naturæ consonam, ac proinde tantò sunt vehementiores, *quantò consequuntur operationes magis naturales*. Sunt autem maximè naturales animalibus operationes, quibus *conseruatur natura individua* per cibum, & potum, & *natura speciei* per coniunctionem maris, & fœminæ.

10 Delectationes autem spirituales, etiamsi naturâ suâ sint maiores corporalibus, non indigent propriâ aliquâ virtute, à quâ moderentur. Nam tales per se, ac suo genere sunt secundum rationem. Ideò non sunt frænandæ; nisi per accidens, nempe (vt docet D. Thomas art. 4. citato) in quantum *vna delectatio spiritualis retrahit ab altâ potiori, & magis debitâ*.

11 Aliorum verò sensuum delectationes, quatenus *referuntur ad delectationem tactus*, pertinet ad temperantiam ex consequenti; quatenus vero sensibilia aliorum sensuum per se, ac *sine respectu ad tactum, sunt homini conuenientia*, (vt cum delectamur musicâ, suauique harmoniâ) non sunt materia *Temperantiæ*, vt explicatum est, & docet S. Thomas suprà ad 3. Quamuis esse possit materia aliarum virtutum, vt *Eurapeliæ, studiositatis*, & similium, quæ circa huiusmodi delectationes moderandas versantur. Imò delectatio olfactus, visus, & gustus, (qui vltimus, vt dicebam, propinquior est tactui) illi deseruit, & in quantum tali solùm conuenit esse materia huius virtutis, vt S. Thom. docet q. illâ 141. art. 5. in quem sensum explicat Aristotelem 3. *Ethicor.* cap. 10. dùm ait quod *Temperantia, & intemperantia videntur gustu parum, vel nihil vti*.

12 Et quidem ita videtur philosophandum, vt voluptas gustus per se, & solitariè considerata non sit sufficiens materia temperantiæ. Primò, quia hæc non ita magni æstimatur, nec magnam difficultatem affert, vt vincatur, sicuti constat in ijs, qui probandi causâ, vina degustant, aut obsonia condiunt: tùm, quia, vt notat Less. suprà, non dicitur quis intemperans, quod in delitijs ciborum, & saporum oblectamentis excedat, si in reliquis circa cibum modum seruet; sed dicetur delicatus, & Græcè Trypheros, quasi *deliciosus*; Et quidem præcipua delectatio cibi, & potus non est in gustando; sed in fruendo, quæ fruitio fit per contactum, interim, dùm traijciuntur cibi per œsophagum. Ideò quidam helluo Philoxenus, teste Aristotele suprà optabat sibi collum longius collo gruis, vt qui contactu cibi magis, quam gustatu delectaretur. Itaque hæc voluptas gustandi non sufficit; nisi accedat, quæ est ex sensu tangendi.

13 Nihilominus tanta etiam est voluptas ex saporibus per sensum gustus, vt propter hanc multi intemperanter edant, & bibant. Ideo vtramque ad materiam temperantiæ dicimus pertinere, maximè, cum gustatio fiat per contactum. Vnde tritum est illud Aristotelis *Gustus est quidam tactus*.

Probatur ratione totum, quod hucusque 14
diximus. Nam in primis hæ voluptates gustus, & tactus vehementissimę sunt, & à ratione longissimè abducunt, suntque nobis communes cum bestijs, percipiunturque eâ parte, quâ cum illis conuenimus. Vnde etiam maximè turpitudinem, & dedecus coniunctum habent, cum similes brutis faciant. Ideò necessaria fuit virtus ad huiusmodi voluptates frænandas secundum rationis præscriptum.

Præterea idem probatur ex eo, quòd, qua- 15
lis est ordo bonorum sensibilium ad conseruationem humanæ vitæ, siue in specie, siue in individuo; talis etiam est habitudo eorumdem ad *Temperantiam*, quę versatur circa bona sensibilia spectantia ad conseruationem vitæ humanæ. Hæc autem sensibilia ita se habent ad eum finem, vt quædam vno quidem modo, quatenus præcisè sunt delectabilia secundum tactum, sint necessaria simpliciter ad eum finem, vt est vsus cibi, & potus, item persona viri, & fœminæ; alia verò solùm sint ad hoc vtilia, *vt vsus necessariorum sit magis delectabilis* (ait D. Thom.) v. g. *pulchritudo, & ornatus fœminæ, & sapor delectabilis in cibo, & etiam odor*. Ita ergo se habent ad *Temperantiam*.

Ex quibus iam patet proximam materiam 16
huius virtutis esse circa delectabilia tactus, id est venerea, esculenta, & poculenta, vt in his appetendis, & in eorum oblectamentis, vsuque externo modum rationis seruemus. Ac proinde esse appetitionem, & delectationem circa hæc; his enim affectibus immediatè virtus modum rationis imponit frænando, & coërcendo, ne debitum modum excedant, & vim menti inferant. Remotior verò materia erit externus vsus, cui modum imponit temperantia, vt talis fit, qualis temperantem virum decet. Remotissima verò materia sunt ipsa obiecta delectabilia, circa, quæ appetitio, delectatio, & vsus versantur.

Assero tertiò. Regula virtutis *Temperantiæ* 17
desumenda est ex necessitate præsentis vitæ habito respectu ad ipsum operantē. Ita S. Tho. sup. art. 6. ex August. lib. de Moribus Eccleſię c. 21. vbi ait. *Habet vir temperans in rebus humanis huius vitæ regulam vtroque testamento firmatam, vt eorum nihil diligat, nihil per se appetendum putet; sed ad vitæ huius, atque officiorum necessitatem, quantum satis est, vsurpet, vtentis modestia, non amantis affectu*.

Probatur ratione, quia, vt ait D. Thomas, 18
delectabilia sensus, quę sub vsum hominis cadunt, *non sunt per se bona, & expetenda*; sed solùm, quatenus deseruiunt ad subleuandam aliquam huius vitę necessitatem: is enim est

finis

finis talis vsus. Ergo *Temperantia* huius vitæ necessitatem sibi statuit, tamquàm regulam delectabilium, quibus homo vtitur, vt tantùm ijs vtatur quantùm ea necessitas postulat. Ideò Aristot. 3. *Ethicor.* c. 11. docet *Temperatum appetere delectabilia* propter sanitatem, vel propter bonam habitudinem.

19 Nec tamen ideò sola, quæ simpliciter necessaria sunt, debent putari pertinere ad hanc virtutem, cùm etiam vtilia ad eumdem finem honestum sit admittere, & illis *moderatè vti pro loco, & tempore, & congruentiâ eorum, quibuscum viuitur*, vt docet Diuus Thomas suprà ad 2. cum Aristot. qui loco citato ait, *temperatum etiam appetere delectabilia*. Nempe, quæ non sunt necessaria ad sanitatem, & bonam habitudinem *non tamen impedimenta his existentia*, ait Aristoteles. Quod intellige habitâ ratione omnium circumstantiarum, ne sint contra honestatem, & suprà substantiam, facultates, & conditionem personæ, vt notauit Sanctus Thomas suprà ad 3. ex Aristotele, & Augustino citatis.

20 Assero quartò, *Temperantia* virtus est Cardinalis, cæteris tamen dignitate posterior. Ita S. Thomas suprà art. 7. & 8. Prima pars colligitur ex Gregorio lib. 1. *moral.* c. 36, & ratione probatur; quia virtus Cardinalis censetur illa, cui principaliter conuenit aliquid ex ijs, quæ communiter requiruntur ad rationem virtutis. Illa autem moderatio, quæ in omni virtute requiritur, *præcipuè laudabilis est* (ait Sanctus Thomas) *in delectationibus tactus*, circa quas versatur *Temperantia*. Præterea tales delectationes sunt magis nobis naturales, & ideò difficilius est ab eis abstinere, & concupiscentias illarum refrænare, vlterius earum delectationum obiecta sunt magis necessaria præsenti vitæ, vt ex dictis constat. Secunda pars assertionis constat ex dictis in duabus dubitationibus præcedentibus vbi satis probauimus illam esse inferiorem *Prudentiâ, Iustitiâ, & Fortitudine*.

21 Assero quintò, diuersam esse omnino regulam seruandam in esculentis, & poculentis, quàm in venereis, alius enim est finis in horum, atque illorum vsu; circa cibum enim, & potum finis est bona corporis habitudo, & valetudo, idoneaque dispositio mentis ad suas functiones. Ideò August. lib. illo *de moribus Ecclesiæ* id significauit citatis illis verbis *ad vitæ huius, atque officiorum necessitatem*; ad hunc enim finem, ob eamque causam quantùm secundum rectam rationem expedit edendum est, & bibendum; & non amplius, nec alio modo; nisi contingat aliquid in aliquo casu, in quo necessarium sit ad finem maioris momenti, v.g. ad euadendam mortem, aliúdue graue damnum; nec etiam minus edendum est; nisi finis altior sit, vt satisfactio pro peccatis, & similes. Quorum omnium ratio est; quia cibus, & potus, & quæ in illis est voluptas in eum finem à naturâ, vel potius auctore illius ordinata sunt, vt reparentur assiduæ ruinæ corporis, eiusque virium, quas calor efficit naturalis, illudque quantùm miser huius vitæ status patitur, in suâ integritate, & vigore conseruetur; cuius bona constitutio, & habitudo est propter animæ functiones. Ideò ad vtrumque spectandum est ad sanitatem scilicet, corporis, & ad rectam dispositionem illius pro functionibus mentis. Vtrumque autem, aut impedit, aut minuit, vel destruit, qui plus æquo cibo indulget, & potu. Qui verò solius voluptatis causâ comedit, aut bibit, non operatur secundum rationem, & virtutem; etiamsi ea alioquin licita sit, & cibus in qualitate, quantitate, & numero rationis limites non excedat; quia hoc motiuum voluptatis, non est per se honestum, sed inferioris ordinis, vt in brutis etiam locum habeat. Ideò etiam Augustinus citato loco *nihil per se appetendum* &c. *vtentis modestia non amantis affectus*.

Quæ verò pertinent ad venerea eam rationis habent regulam, vt extra coniugium ab illis penitus abstineatur, in coniugio verò eatenus tantùm liceat vsus, vt fiat iuxta Augustinum non *voluptate libidinis, sed voluntate propagnis*. Legatur idem S. Doctor lib. de bono coniugali c. 6. & 7. 22

Dubitatio II.

De vitijs Temperantiæ oppositis.

23 LEgatur S. Thom. q. 132. art. 1. & 2. cum quo ex Aristot. 2. *Ethicor.* c. 7. asserendum est primò *Temperantiæ* aduersari duo vitia, alterum per excessum, nempe *Intemperantiam*, alterum per defectum; quod vitium aliqui appellant *Stuporem*. S. Thom. appellat *insensibilitatem*; atque id sonat vox Græca ἀναισθησία stupidi enim dicũtur, qui parùm sentiunt. Probatur assertio, & declaratur. Nam hoc ipso quod *Temperantia* in medio consistit, fit, vt vtrimque vitium sibi oppositum habeat. Per defectum quidem *si quis* (ait D. Thom.) *adeò delectationem refugiat vt prætermittat eà, quæ sunt necessaria ad conseruationem naturæ, quod pertinet ad vitium insensibilitatis*, nam, cùm ipsâ vi naturæ delectatio sit *oppositæ operationibus necessarijs ad vitam hominis, naturalis ordo requirit vt homo in tantùm huiusmodi delectationibus vtatur, quantùm est necessarium saluti humanæ*, nempe, quantùm ad conseruationem indiuidui, vel quantùm ad conseruationem speciei.

24 Notat autem D. Thom. *quod ab huiusmodi delectationibus quandoque laudabile, vel etiam necessarium est abstinere propter aliquem finem; sicut*

Digitized by Google

propter sanitatem corporalem aliqui abstinent à quibusdam delectationibus ciborum, potuũ, & venereorum. Atque iuxta regulam, & præscriptum *Temperantiæ*. Nam ijs, quæ sanitatem, aut bonam habitudinem impediunt, *Temperatus* nullo modo *vtitur*: esset enim peccatum contra *Temperantiam*, vt dixit idem Sanctus Thomas q. 141. artic. 6. Ideò *aliqui abstinent à quibusdam eiusmodi delectationibus propter alicuius officij executionem. sicut athletas, & milites necesse est à multis delectationibus abstinere, vt officium proprium exequantur, & similiter pœnitentes ad recuperandam animæ sanitatem abstinentiâ delectabilium quasi quadam dietâ vtuntur; & homines volentes contemplationi, & rebus diuinis vacare, oportet, quod se magis à carnalibus desiderijs, à quibus illi, quibus ex officio competit operibus corporalibus & generationi vacare, laudabiliter non abstinent.*

25 Notat etiam Aristot. 3. *Ethicor.* c. 12. hoc vitium *Intemperantiæ* esse inter omnia vitia humana maximè probrosum, & infame, tùm, quia homo vincitur à delectationibus infimis, quas cum brutis habet communes, & ita similis fit brutis, fitque, quasi mancipium ventris, & gulæ; *à quo enim quis victus est, huius, & seruus efficitur*, vt ait Apostolus.

26 Dixi autem inter *vitia humana* nempè quæ hominis naturæ quodammodo sunt conformia. Nam quæ à naturâ prorsus abhorrent, probrosa magis procul dubio sunt, vt delectari escâ carnis humanæ, vel brutorum, Dæmonum, masculorúmue concubitu. Quæ vitia Aristot. lib. 7. *Ethicor.* cap. 5. non humana, sed ferina, vel morbosa (vtpote ex prauâ dispositione, & corruptâ phantasiâ) vnde fit, vt appareant delectabilia illa, à quibus natura maximè abhorreret, ideò peiora habentur, quã simplex *Intemperantia*. Non tamen ideò negat Aristot. illa ad *Intemperantiam* pertinere, sed talem potius putat *Intemperantiam* esse, vt modum humanum excedat.

27 Vlterius idem Aristot. vitium Intemperantiæ ad puerilia vitia refert; *Concupiscentia* enim est similis puero ob quatuor causas, quas ibi tetigit. Prima, quia, sicut puer impetu fertur ad delectabilia absque rationis directione, ita & concupiscentia. Secũda, quia puer, si suo arbitrio permittatur, crescit in propriâ voluntate, magisque fit indies rebellis, & vt dicitur *Ecclesiast.* 30. *Equus indomitus euadit durus, & filius remissus euadit præceps*. Sic concupiscentia, si suis motibus permittatur moueri, crescit, fitque rationi magis refractaria. Tertia, sicut puer emendatur, si coërceatur, ita & *concupiscentia*, si comprimatur. Quarta, sicut puer debet viuere ex præscripto Pedagogi, vel magistri; ita *concupiscentia* ex præscripto rationis. Legatur hac de rè D. Thom. q. illâ 142. art. 2. 4. & 3. & Aug. lib. 8. *Confessionum* c. 5. vbi ait *dum seruitur libidini, facta est consuetudo, & dum consuetudini non resistitur, facta est necessitas*. Ideò docet S. Thom. tractandam esse *concupiscentiam* sicuti puerum iuxta illud *Prouerb.* 23. vers. 3. *Nolite subtrahere à puero disciplinam; si enim percusseris eum virgâ, non morietur. Tu virgâ percuties eum, & animam eius de inferno liberabis.* & August. lib. 6. de Musica c. 11. idem de *Concupiscentiâ* dicit; *mente in spiritualia suspensâ atque ibi fixâ manente, consuetudinis impetus frangitur, & paulatim repressus extinguitur. Maior enim erat cùm sequeremur, non omnino nullus; sed certè minor cùm frenamus.*

Docet præterea Aristot. 3. *Ethicor.* c. 12. Vi- 28
tium *Intemperantiæ* esse maius ex suo genere, quàm vitiũ *Timiditatis*; cuius ratio sumitur ex parte materiæ, seu obiecti; *Timiditas* enim refugit pericula mortis, ad idque *inducit maxima necessitas conseruanda vitæ. Intemperantia* verò circa immoderatas delectationes versatur, quarum appetitus non est adeò necessarius ad vitæ conseruationem. Præterea ex parte ipsius hominis peccantis hoc ipsum probatur; quia timores, & tristitiæ graues, magis hebetant, & obstupefaciunt mentem hominis, quàm delectationes. Secundò; quia quòd ex *Intemperantiâ* fit, magis est voluntarium, quàm, quod fit metu iuxta Aristot. 3. *Ethicor.* c. 1. Hoc tamen non est ita certum; & latiùs disputare non est huius loci. Tertiò; quia aduersus *Intemperantiam* potest facilius remedium adhiberi, quàm aduersus *Timiditatem*, non solùm; quia ad vitandam *Intemperantiam*, maximum remedium est fuga iuxta D. Thom. suprà, *vt non immorentur homo circa singularium delectabilium considerationem*; sed etiam; quia vsus *Temperantiæ* est quotidianus, vtpotè in re quotidianâ occupatus: Pericula verò mortis rariùs occurrunt, & periculosius in his homo exercetur ad *Timiditatem* fugiendam.

Dubitatio III.

An extent? & quæ præcepta Temperantiæ.

29 ASsero primò Præcepta *Temperantiæ* esse duplicis generis, sicuti & aliarum virtutum, affirmatiua, scilicet, & negatiua. Affirmatiua obligant ad vsum, seu exercitium *Temperantiæ* opportuno loco, & tempore prò sustentatione humanæ vitæ, siue ad conseruandum individuum (quod obligat omnes) siue ad conseruandam speciem (quod non obligat omnes) sed; vel coniugatos sub certis conditionibus, & circumstantijs; vel aliquos etiam nondum coniugatos in rarioribus fortè occasionibus ad ineundum coniugium; illoque vtendum, de quibus vberius agendum est in Tractat. de

Matri-

Digitized by Google

Matrimonio. Negatiua verò præcepta ſunt ea, quibus prohibentur vitia *Temperantiæ* oppoſita, iuxta dicta dubit. præcedenti.

30 Vtrumque præceptorum genus tàm de ipſâ *Temperantiâ*, quàm de virtutibus *Temperantiæ* annexis traditur in Sacris litteris. Nam inter cætera loca præcipuè in ipſo Decalogo *prohibetur adulterium* (ait D. Thomas) *ſecundum quod opere exercetur, & ſecundum quod corde concupiſcitur*. Inter vitia autem oppoſita dilectioni proximi, maximè videtur opponi *adulterium*, quod continetur in ſecundâ Tabula præceptorum pertinentium ad proximi dilectionem. In Decalogo autem ea præcepta ponuntur, quæ directiùs ordinantur ad dilectionem Dei, & proximi. Maximè autem videtur poſteà explicatum præceptum illud prohibens Intemperantiam à Chriſto Domino *Matthæi* 5. & ab Apoſtolo varijs in locis ſuarum Epiſtolarum. De Præceptis autem affirmatiuis non oportebat aliquid eſſe in Decalogo, vt ex Auguſtino lib. *de bono Coniugali* c. 15. notauit S. Thom. q. 170. art. 1. Ratio eſt; quia præcepta decalogi oportet eſſe communia; vſus autem, & modus *Temperantiæ* variatur ſecundum diuerſa tempora diuerſoſque hominum mores, conſuetudines, & leges.

31 Pari ratione neque virtutum annexarum *Temperantiæ* (de quibus poſtea dicemus) præcepta ponuntur, quæ virtutes dupliciter poſſunt conſiderari nempe ſecundum ſe, & ſecundum ſuos effectus: Priori modo non ponuntur in Decalogo: quia, vt ait D. Thom. q. 170. art. 2. *non habent directam habitudinem, ad dilectionem Dei, vel proximi*. Sed magis reſpiciunt quamdam moderationem eorum, quæ ad ipſum hominem operantem pertinent.

32 Poſteriori verò conſideratione, aliqua præcepta in Decalogo ponuntur *pertinentia ad prohibendum, affectus vitiorum oppoſitorum Temperantiæ*, ſcilicet circa partes huius virtutis; quia hac ratione virtutes illæ reſpiciunt dilectionem Dei, vel proximi, ſicut ex Ira, Manſuetudini oppoſitâ procedit interdum aliquis ad homicidium quod in Decalogo prohibetur. Legatur S. Thomas loco citato.

Dubitatio IV.

De partibus Temperantiæ in genere.

33 HAc de re legi poteſt S. Thomas 2.2. q. 143. & 144. & 145. cum quo aſſerendum eſt ſicut cæterarum virtutum cardinalium; ita etiam *Temperantiæ* triplex eſſe genus partium, ſcilicet *integrantium, ſubiectiuarum, & potentialium*. Partes quaſi *integrales* ſunt duæ iuxta D. Thom. quæſt. 143. art. vnico. Scilicet *verecundia*, per quam aliquis *refugit turpitudinem Temperantiæ contrariam*. Item *Honeſtas*, quâ amatur *pulchritudo Temperantiæ*. Has enim veluti conditiones neceſſe eſt concurrere ad vſum *Temperantiæ*, quæ peculiarem decoris cuiuſdam laudem ſibi vendicat, & ei oppoſita vitia maximam turpitudinis notam annexam habent iuxta dicta.

Partes ſubiectiuæ diſtingui poſſunt *ſecundum diuerſitatem materiæ, vel obiecti*. Quædam 34
enim ordinantur ad nutrimentum, in quibus *quantùm ad Cibum, eſt abſtinentia*; *quantum, autem ad potum, eſt ſobrietas*. Quædam ordinantur ad vim generatiuam, in quibus, quantùm ad delectationem principalem ipſius coitus eſt *Caſtitas*; quantùm verò ad delectationes circumſtantes, quæ ſunt in oſculis, tactibus, & amplexibus, eſt *Pudicitia*; quamuis hæc non ſit virtus ſpecialis à Caſtitate diſtincta, vt ex dicendis conſtabit.

Ex quibus conſtat iuxta D. Thom. *Temperantiam* non eſſe ſpeciem infimam; ſed ſub- 35
alternam, cùm varias ſpecies ſub ſe complectatur. Ideò autem dicitur virtus ſpecialis; quia non eſt communis, ſicut, quando ſignificat communem virtutis conditionem, nec ad materiam alterius generis ſe extendit; ſed ſibi propriam, & peculiarem habet.

Partes potentiales ſunt virtutes quædam ſe- 36
cundariæ ſic dictæ; quia modum operandi, *quem principalis virtus obſervat*, circa aliquam principalem materiam, eumdem obſeruant, illæ in quibuſdam alijs non ita difficilibus. Quâ ratione omnis virtus refrænans appetitum in aliquid inordinatè tendentem, & efficiens in aliquâ materiâ moderationem, poteſt dici pars *Temperantiæ*, ſeu virtus ei adiuncta. Ideò pro triplici moderatione, ſeu refrænatione appetitus, ſunt etiam hæ partes in triplici genere. Primò in internis animi motibus. Secundò in motibus externis. Tertiò in rebus externis. Sunt autem animi motus interni tres (præter concupiſcentiam, quam refrænat *Temperantia*) primus eſt motus voluntatis *commota ex impetu paßionis*, quem motum refrænat *Continentia*, quâ fit, vt licet quis immoderatos impetus concupiſcentiæ patiatur, voluntas non vincatur. Secundus eſt motus interior in aliquid tendens, id eſt *motus ſpei, & audacia*, quæ ipſam conſequitur ſpem. Taleſque motus refrænat *Humilitas*, vtpotè tendentes inordinatè in excellentiam aliquam. Tertius motus eſt *Ira* tendentis in vindictam, quem coërcet *Manſuetudo*, *ſiue Clementia manſuetudini affinis*.

Motus externi, (ſub quibus etiam verba comprehenduntur, cæteræque actiones exte- 37
riores corporis, refrenantur, & ad rationis normam componuntur à virtute, quam appellant *Modeſtiam*, eamque Andronicus diuidit in *bonam ordinationem, decentiam, ſeu ornatum*, &

Digitized by Google

austeritatem: potius diceret *decentem granitatem*.

38 Tandem circa res externas duplex adhiberi debet moderatio. Prima, vt superflua non requirãtur; atque ad hoc assignatur à Macrobio lib.1. *in Somnium Scipionis*. *Parcitas*, & ab Andronico *Per se sufficientia*, Secũda, vt non nimis exquisita requirantur; atque ad hoc assignat Macrobius *Moderationem*, Andronicus verò *Simplicitatem*. Hæc est doctrina Diui Thomæ locis citatis.

39 Ex quâ colligitur sex esse partes potentiales, seu virtutes *Temperantiæ* adiunctas, nimirum, *Continentiam*, *Humilitatem*, *Mansuetudinem*, *seu Clementiam*, *Modestiam*, *Parcitatem*, & *Moderationem seu Simplicitatem*. Ex quibus etiam Cicero lib. 2. *de Inuentione*, tres recenset, nimirum, *Continentiam*, *Clementiam*, & *Modestiam*, sub quâ ille comprehendi voluit omnia, quæ pertinent ad moderationem corporalium motuum; exteriorum rerum, imò, & ad moderationem spei, & audaciæ; quæ moderatio ad humilitatem diximus pertinere, iuxta D. Thom. q.143. artic. vnico ad 4.

40 Macrobius etiam loco citato Temperantiæ annexas assignat virtutes dùm ait: *Temperantiam sequitur Modestia, Verecundia, Abstinentia, Castitas, Honestas, Moderatio, Parcitas, Sobrietas, Pudicitia*. Sed an omnes prædictæ, quas ex D. Thomâ retulimus sint verè partes potentiales *Temperantiæ*, virtutesque ab eâ distinctæ, ex dicendis in sequentibus constabit.

Dubitatio V.

De Verecundiâ.

41 ASserendum est primò. *Verecundia* non est propriè virtus, sed quædam laudabilis passio, quæ aliquando latè dicitur virtus Ita S. Thom. q.144. art.1. ex Arist.2. *Ethic.* c.7. & lib.4. c. vlt. Ratio est; quia virtus est habitus electiuus, seu ex electione operans. Quòd si in statu perfecto sit, excludit timorem rei turpis, & probrosæ, velut mali possibilis, ardui, seu difficilis ad vitandum neque actu admittit aliquid turpe. Vnde probrum timeatur.

42 Oppositum tamen contingit in Verecundiâ, quæ est timor alicuius rei turpis, & probrosæ, ac proinde actus non est, sed passio. Nec motus illius est ex electione; sed ex impetu quodam passionis. Nec excludit timorem, seu opinionem rei turpis, velut possibilis, & arduæ, seu difficilis ad vitandum; sed potiùs eum timorem includit: ergo ex eâ duplici causâ deficit à proprietate virtutis, quamuis posterior causa re verâ non excludat essentiam; sed solùm statum perfectæ virtutis.

Præterea *Verecundia* (vt docet D. Thomas art.4. ad 4.) non est pars *Temperantiæ, quasi intrans essentiam eius* sed, quasi *dispositiuè se habens ad ipsam*; refertque Ambrosium lib.1. *de Officijs* c.43. vbi ait *Verecundiam iacere prima Temperantiæ fundamenta*. 34

Assero secundò. Verecundia primò, & principaliter respicit ac timet vituperium, secundariò verò, & consequenter vitiosam turpitudinem. Ita S. Thomas suprà art.2. referíque Damascenum lib.2. c.15. & Gregorium Nyssen. lib.4. de *creat. hom.* c. 14. Probat; quia timor propriè est de malo arduo, quod difficilè vitatur. Talis autem non est vitiosa turpitudo. Nam cum hæc posita sit in actus voluntarij deformitate, non censetur propriè malum arduum. Id enim, quod *in solâ voluntate consistit, non videtur esse arduum, & elevatum supra hominis potestatem*, vt docet Aristoteles 2. *Ethicorum* c.5. qui ob id negat malorum, quæ sunt in voluntate, esse timorem. Est quidem alia turpitudo, quasi pœnalis; posita in vituperio, atque hæc habet rationem mali ardui, & difficulter vitabilis, cùm id pendeat ex voluntate alterius vituperaturi; sicut honor habet rationem boni ardui. 44

Quam ob rem, cùm *Verecundia* propriè sit *timor turpitudinis*; necesse est primò, & principaliter respiciat vituperium, seu opprobrium, & ex consequenti turpitudinem vitiosam idque rursum dupliciter. Primò. vt qui desinat vitiosa agere propter timorem vituperij. Secundò, vt in turpibus, quæ agit ob eumdem timorem vitet conspectus publicos. Illud primum iuxta Nyssenum suprà, pertinet ad *erubescentiam*; secundũ verò, ad *verecundiam*. Ideò ait: *Qui verecundatur, occultat se in ijs, quæ agit. Qui verò erubescit, timet incidere in gloriationem*. 45

Hinc est, vt, quæ bona sunt, actusque virtutum, non sint materia verecundiæ, quamuis ob imperfectionem virtutis, vt notat D. Thom. contingere possit, & nonnumquàm accidat, *vt quis verecundetur de probris propter virtutem illatis*. Siue, quia ab alijs aliqua rectè facta habentur vitiosa; siue quia homo refugit in operibus virtutum notam præsumptionis, aut etiam simulationis.

Quo verò quisque perfectius est in virtute solidatus, eò magis contemnit exteriora hæc bona vel mala, probra, & iudicia hominum. Ideò Isaiæ 51. vers. 7. dicitur. *Nolite timere opprobrium hominum*. Et Christus Dominus Lucæ 9. v.26. *Qui me erubuerit, & meos sermones, hunc filius hominis erubescet*. 46

Assero tertiò cum Diuo Thoma quæstione illa 144. articulo 3. ex Aristotele 2. Rhetoricorum cap.6. cæteris paribus nos magis verecundari à personis coniunctis, cum quibus semper fumus conuersaturi *quasi nobis ex hoc perpetuum obueniat detrimentum*: è contra vero probrum, quod à peregrinis 57

proue-

Digitized by Google

prouenit, & transeuntibus, *quasi momentaneum facilè contemnitur.*

49 Addit etiam Sanctus Thomas magis homines verecundari *coram Sapientibus, & virtuosis*, propter iudicij perfectionem ; non autem coram Pueris, & Bestijs, quibus nullum est Iudicium.

50 Notat vlterius magis verecundari coram ijs, qui possunt plus prodesse, vel obesse, vt sunt personæ coniunctæ ; nisi fortè peccati socij etiam sint, à quibus nemo verecundatur. Nempe existimamus eos *defectum nostrum non apprehendere, vt aliquid turpe.*

51 Asserendum quartò, senes, scelerati, probi, ac perfecti homines non mouentur verecundiâ ; id tamen ex diuersis capitibus prouenit. Ita S. Thomas suprà art. 4. ex Aristotele 4. *Ethicorum* c. vltimo. Quod sic probo, & declaro. Nam ad verecundiam, quæ timor est alicuius turpitudinis duo requiruntur. Primum, vt turpitudo pro re malâ habeatur ; secundum, vt verecundanti æstimetur possibilis, & vitatu difficilis. Ex defectu prioris conditionis carent verecundiâ scelerati. Ideò Ieremiæ 3. ver. 3. *frons mulieris meretricis facta est tibi ; noluisti erubescere.* Ex defectu verò secundæ conditionis, senes, & virtuosi verecundiâ carent ; cùm tamen ita simul dispositi sint, *vt si in eis esset aliquid turpe, de hoc verecundarentur* iuxta Aristot. suprâ, quem refert S. Thom. loco citato.

Dubitatio VI.

Quid sit virtus, quæ appellatur Honestas seu Honestum? & quâ ratione ad virtutem, & ad bonum vtile, & delectabile se habeat?

52 SVpponendum est *Honestatem* seu *Honestum* in moralibus dupliciter accipi. Primò generatim, Quâ ratione conuenit omni operi virtutis. Nam ratio honesti moralis sita est in conformitate cum iudicio rectæ rationis tamquàm regulâ operationis naturæ rationalis, imò cum ipsâ naturâ rationali, tamquàm cum fundamento illius regulæ ; quæ conformitas constituit in operibus humanis rationem virtutis ; atque adeò in omni actu virtutis reperitur. Differt verò à ratione delectabilis, quæ in eodem opere simul reperitur) consideratione. Nam ratio delectabilis consistit in eo, quòd aptum sit parere delectationem. Ratio verò honesti sita est in conformitate cum iudicio recto ; hæc autem conformitas, causa, & fundamentum est illius delectationis in opere virtutis ; quia delectatio oritur ex eo, quòd obiectum sit conforme. Hinc est, quòd, cùm honestum sit conformerationi, sit etiam delectabile rationali parti, sicuti consentanea sensibus delectabilia sunt parti sensitiuæ, nascitur enim omnis delectabilitas ex aliqua conformitate, & consensione, siue cum ratione, siue cum sensu, siue cum naturâ, siue cum aliquâ dispositione ingenitâ, aut adquisitâ naturæ sentientis, aut intelligentis.

Secundò *Honestum* in moralibus accipitur 53 strictè pro eo scilicet, in quo peculiariter elucet decor *Temperantiæ*, qui decor elucet primò in operibus *Temperantiæ*, quæ habent peculiarem pulchritudinem ; quatenus excludunt ab homine ea, quæ illum maximè dedecorant, quales sunt brutorum voluptates. Secundò elucet in ipso habitu virtutis, quatenus ad opera temperantiæ inclinat. Tertiò in quâdam inclinatione speciali, quam aliqui habent ad *Castitatem*, & alia *Temperantiæ* opera. Videntur enim quidam naturâ Casti, & sobrij. Si primò modo spectetur Honestas, seu *Honestum*, est conditio quædam operum *Temperantiæ* ; si secundo modo, potest dici pars *Temperantiæ* : quia re ipsâ non videtur distingui ab habitu ; sed esse ipsemet *Temperantiæ* habitus, inadæquatè conceptus nempe, quatenus inclinat ad honestum sui generis. Sunt enim duo officia huius virtutis, fugere turpia, & sectari honesta. Ideò duæ eius partes statui possunt quatenus ad hæc se extendit. Si tertio modo spectetur, etiã potest dici pars *Temperantiæ*, quatenus iuuat ad sectandum *Temperantiæ* decus, sicut *verecundia* iuuat ad fugiendam eius turpitudinem. Legatur S. Thomas q. 145. art. 4. quamuis ibi præter morem nimis breuiter, & aliquantulum subobscurè loquatur. His positis.

Asserendum est primò ex tradita doctrinâ, 54
& ex eodem S. Thom. ibid. art. 1. *Honestas*, seu *Honestum* ad virtutem pertinet, siue tamquàm genus virtutum, idemq; cum virtute ; siue tamquâ proprietas virtutem consequens. Quod sic probo, & declaro. Quamuis *Honestas* variis modis accipiatur, vt pro diuitijs, & exteriori prosperitate, tamquam honore iuxta vulgi opinionem dignis. Vt videre est *Eccl.* c. 11. vers. 14. & 25. Item pro *decentiâ* morũ in externâ conuersatione iuxta illud 1. Corinth. 14. v. 40. Itè aliquando vt quiddam commune est omni bono per se expetibili iuxta Cicer. lib. 2. de *Inuẽtione*, vbi *honestum* diuidit in quatuor virtutes principales. Præterea, quatenus significat dignitatem virtutis, nempe, eius proprietatem, secundum quam virtus est honore digna. Nam iuxta Isidorum lib. 10. *Etymologiar.* cap. 8. *Honestas* est, quasi *honoris status*. Ideò honestum censetur quod honore dignum est ; honor enim debetur Excellentiæ ; hæc autem in virtute potissimum cernitur, quæ est *dispositio perfecti ad optimum* iuxta Arist. 7. *Physicor.* Textu 17. & 18.

Asfero secundò cum eodem S. Thom. q. 55
145. art. 2. *honestum*, & *spirituale decorum* sunt

Digitized by Google

idem. Probatur ex Augustino lib. 83. qq. q. 30. vbi ait *Honestatem voce intelligibilem pulchritudinem, quam spiritualem nos propriè dicimus* &c. Additque inferiùs, *multa sunt pulchra visibilia; quæ minus propriè honesta appellantur.* Ratio est; quia ad rationem pulchri, siue decori pertinet *Claritas, & debita proportio.* vt docet Dionys. c. 4. de *Diuinis nominibus*, p. 1. Ideò pulchritudo corporis in hoc consistit iuxta D. Thomam, & alios, *quod homo habeat membra corporis benè proportionata cum quadam debita coloris claritate.* Eâdem igitur ratione, Decor, seu *pulchritudo* spiritualis in eo consistit, vt vita moresque hominis sint benè proportionati secundum spiritualem rectæ rationis claritatem; quod ad rationem honesti, atque virtutis pertinet.

56 Asserendum est tertiò, cum eodem S. Thoma suprà artic. 3. Honestum, delectabile, & vtile; quamuis in eodem subiecto sint, ratione inter se differre. Patet ex dictis ante primam assertionem, & paulò ante secundam. *Honestum* enim dicitur aliquid secundum dignitatem, & excellentiam virtutis honore dignam; *delectabile* verò, quod *appetitum quietat*, suauiterque afficit. *Vtile* verò, quod per modum medij ad aliud consequendum refertur. Cùm igitur iuxta dicta omne honestum sit *secundum rationem ordinatum*, ac proinde *naturæ rationali conueniens*; & sit etiam ad fœlicitatem *vtile*. Inde fit, vt omne honestum sit delectabile simul & *vtile*. Quamuis autem omne vtile delectabile sit; non omne delectabile honestum est, & vtile honestum, vt docet Aristoteles 2. *Ethicor.* c. 3. Quæ omnia etiam ita se habent respectu appetitus, vt honestum, & delectabile sit propter seipsum expetendum; vtile autem formaliter nonnisi propter aliud. Ita D. Thom. suprà ad 1. post Aristotelem 10. *Ethicorum* c. 2. & Augustinum loco citato. Estque communis sententia, & in principio 1. 2. ad quæst. 1. solet disputari; neque est huius loci.

57 Tandem sciendum hanc Honestatem dici partem integralem *Temperantiæ* per modum cuiusdam conditionis, quæ in ipsâ *Temperantia* potissimum, ac speciali ratione elucet. Idque probat Diuus Thomas suprà ex Macrobio lib. 1. *in Somnium Scipionis*, & ex Ambrosio lib. 1. de officijs c. 43. & patet ex dictis paulò ante primam assertionem, acceptâ, scilicet, honestate illo tertio modo, quatenus ab homine id quod est ei *turpissimum*, & *indecentissimum repellit, sicut brutales voluptates.* Hoc autem *Temperantiæ* conditio quædam est, seu potiùs intrinseca illius veluti affectio.

Dubitatio VII.

De Abstinentiâ.

58 COnstat ex dictis *Abstinentiam* esse partem subiectiuam *Temperantiæ*. Quæ virtus, si vim nominis spectes, propriè alimentorum subtractionem significat, tantamque, vt sit maior, quàm ratio *Temperantiæ* per se postulat. Fieri enim potest, vt quis temperatè vescatur carnibus, & quidem bis per diem, sumptoque fortasse ientaculo, adhuc sit temperans; non tamen abstinens. Itaque *Abstinentia* insigniorem quandam ciborum parcitatem significat, ac proinde maiorem, & insigniorem *Temperantiæ* actum, vt rectè notat Lessius lib. 4. cap. 2. dubit. 1. Sicque accipitur à Patribus antiquis. Sed D. Thomas hoc nomen ita accipit, vt significet integram virtutem *Temperantiæ* circa cibos, quæ alioquin nomine specifico caret, solentque communi nomine *Temperantiæ* appellari.

His positis assero primò, cum D. Thomâ q. 59
146. art. 1. & 2. *Abstinentia* est virtus specialis. Ita Macrob. lib. 1. *in Somnium Scipionis*, estque communis sententia. Probaturque ex 2. Petri 1. *Vos autem curam omnem subinferentes, ministrate in fide vestrâ virtutem; in virtute autem scientiam: in scientiâ autem Abstinentiam; in Abstinentia autem Patientiam, in Patientia autem Pietatem.* Vbi *Abstinentia* inter alias virtutes refertur.

Probatur ratione; quia licet *Abstinentia* so- 60
leat aliquando accipi, vt dicebam, absolutè pro ciborum subtractione, seu carentia iuxta illud Glossæ ad *Romanos* 14. ad illa verba, *non est regnum Dei esca, & potus*, vbi ait. *Nec in abstinendo, nec in manducando esse Iustitiam.* Qua ratione ait S. Thom. abstinentiam *nec virtutem, nec actum virtutis; sed quiddam indifferens esse*: tamen vt significat voluntariam abstinentiam, seu moderationem in cibo ratione regulatam, virtutem esse, & quidem specialem quæ versatur in moderatione appetitus, & delectationis edendi, aut etiam bibendi, quatenus potus præcisè est pars quædam secundaria integræ refectionis, & ad humanæ vitæ sustentationem necessariæ.

Obijcies ex Augustino, seu potius ex Ful- 61
gentio *de Fide, ad Petrum* cap. 42. *Abstinentiam* esse quamdam corporis castigationem, quæ est ad Castitatem vtilis; ergo potiùs pertinet ad Castitatem, quàm, vt ipsa per se sit specialis quædam virtus.

Respondetur id non obstare, quo minus 62
virtus specialis sit, hoc est enim commune omnibus virtutibus, vt vna aliam iuuet.

Obijcies secundo sicut est excessus in cibo, 63
& potu, potest etiam esse excessus in vestitu, & tamen ad hunc moderandum non datur specialis virtus: ergo neque ad moderandum cibum, & potum.

Respondetur cum S. Thomâ loco citato, 64
art. 2. ad 3. disparem esse rationem. Nam *vsus vestimentorum est introductus ab arte, vsus autem ciborum à naturâ; & ideò magis debet esse virtus specialis circa moderationem ciborum, quàm circa moderationem vestimentorum.* Accedit quod ad

hanc

hanc moderationem procurandam ſatis videatur eſſe aliqua alia virtus, vt *Humilitas*, *Modeſtia*, *Parcitas*, & *Simplicitas*, de quibus poſteà agemus.

65 Quod ſi adhuc alicui videatur peculiarem eſſe aſſignandam, virtutem in moderatione decenti veſtitus, & ornatus, non admodum repugnauerim, ſiue eam appelles *ſobrietatem* diuerſo ſenſu, quàm ſit ſobrietas potus; ſiue *modeſtiam*, aut *decentiam in veſtitu*, aut alio quouis nomine malueris, aut innominatam relinquas.

66 Obijcies tertiò, illud 1. *Corinth.* 18. verſic. 8. *eſca nos non commendat Deo. Neque enim ſi manducauerimus, abundabimus, neque ſi non manducauerimus, deficiemus.* Nempe ſpiritualiter, ergo non videtur virtus iuxta ſententiam Apoſtoli.

67 Reſpondetur, quamuis vſus ciborum, & eorum abſtinentia ſecundum ſe conſiderata non pertineat ad Regnũ Dei, ſiue ad ſalutẽ animę; virtumque tamen eorum, vt ait S. Thom. citato art. 1. ad 1 *ſecundum quod fit rationabiliter ex fide, & dilectione Dei pertinet ad Regnum Dei.*

68 Aſſero ſecundò. Virtus *Abſtinentiæ* eſt virtus in medio conſiſtens. Ita S. Thom. q. 146. art. 1. ad 3. eſtque communis ſententia. Probatur ratione, quia licet *Abſtinentia* à defectu, ſeu negatione denominetur, ſortitur nihilominus communem rationem *Temperantiæ*, quæ etiamſi à defectu denominetur, in medio conſiſtit. Solent enim hæc nomina dari virtutibus ab eo, quod in ipſis eſt magis inſigne, & excellens. Vnde, quia laus *fortitudinis* conſiſtit *in quodam exceſſu* vt animus firmetur contra timores à bono rationis auocantes, inde nomen accepit, quod ſignificet firmitatem, & conſtantiam. Pari ratione; quia laus *Temperantiæ*, cuius eſt refrenare tentationes, potiſſimè conſiſtit, & elucet in quodam defectu, ex quo ipſa, & eius partes denominantur: ideò nomen imponitur quod huiuſmodi defectum ſignificet; quamuis alioquin etiam debeat conſiſtere in medio; ita ſcilicet abſtinendo à ſuperfluo cibo, vt tamen neceſſarium non omittat.

69 Debet itaque eſſe debita moderatio in ipſo vſu, quæ valetudini, & officijs mentis congruat, vt dictum eſt. Ideò D. Auguſtinus cum Deo loquens lib. 10. *Confeſſionum* c. 31. *Hoc me docuiſti* (inquit) *vt quemadmodum medicamenta, ſic alimenta ſumpturus accedam.*

70 Non negauerim tamen propriè virtutem *Abſtinentiæ* etiam ſe extẽdere ad eam parcimoniam, quæ congruit caſtigationi corporis, & carni ſubiugandæ ſpiritui abſque notabili valetudinis læſione. Sæpè enim poteſt occurrere cauſa iuſta, ob quam expediat abſtinere etiam plus, quàm valetudini alioquin congruat, vt caſtigetur caro, & ſpiritui ſubijciatur, &, vt quis pro peccatis ſatisfaciat; quamuis corporis vires aliquâ ratione minuantur. Sic tamen, vt non grauiter breui tempore valetudo frangatur; ita, vt mens reddatur ad ſuas functiones ineptior, nam corpus eſt propter animæ functiones, eaque erit bona corporis valetudo, quæ mentis operationibus ſubſeruiet.

Aduertendum etiam eſt iuxta principia ge- 71
neralia huiuſmodi Abſtinentiam, quando etiam maior eſt, quam præcisè poſtulat virtus *Temperantiæ*, non ſemper illam fieri ex affectu virtutis, quæ ſit *Temperantiæ* ſpecies; nec ſemper eſſe actum talis ſpeciei. Quando enim fit tantùm ex affectu placendi Deo, eſt formaliter opus charitatis: quando verò ex affectu ſubijciendi carnem ſpiritui, eſt opus *Caſtitatis*, cuius eſt frangere libidinem, & motus carnis inde ſequentes. Si vero ad ſatisfaciendum pro peccatis, eſt opus *Pœnitentiæ*. Quando autem fit, quia congruit tibi ad hoc, vt mens ſit magis idonea ad ſuas functiones, erit actus huius virtutis *Temperantiæ*, & *Abſtinentiæ*. Semper autem, ex quocumque talium affectuum prædictorum fiat, dicitur actus *Temperantiæ*, & *abſtinentiæ*; quia eſt actus virtutis in materiâ propriâ illius.

Rectè autem notat Gregorius 3. p. *Paſtora-* 72
lis admonit. 20. ijs, qui *Abſtinentiæ* ſunt dediti, duo eſſe vitia maximè cauenda, *Impatientiam* ſcilicet, & *Superbiam*. *Impatientia* quidem, quia *Abſtinentia* exſiccat corpus, humores accendit, & bilioſos efficit; *Superbia* verò, quia magni æſtimantur ab hominibus, cum *Abſtinentia* ſit res vulgo ardua, foris apparens & ſpeciem eximiæ ſanctitatis præ ſe ferens. Legatur Sanctus Gregorius loco citato, & Auguſtinus lib. 10. Confeſſionum c. 30.

Solet hic, & meritò tractari tamquàm in 73
proprio loco de ieiunio Eccleſiaſtico, in quo communi vſu Eccleſiæ, & Sanctorum Patrum maximè elucet hæc *Abſtinentiæ* virtus, de qua modo egimus; ſed, quia (ſi Deo placet) proprium tractatum de Quinque præceptis Eccleſiæ inſtituemus ſuo loco, quorum vnum, ſatiſque celebre, eſt præceptum Ieiunij, in eum locum reijcimus eã de re diſputationem.

Dubitatio VIII.

De Gula Abſtinentiæ oppoſita.

Aſſerendum eſt primò, *Gulam eſſe in-* 74
ordinatum appetitum, vel vſum ciborum voluptatis causâ. Ideò autem additur illa particula *Voluptatis causâ*; ſi enim quis ob alium finem plus comedat, quàm conſtitutio corporis; ſeu valetudinis ratio poſtulat; non erit intemperans, nec peccabit, dummodo talis ſit finis; qui meritò ſuadeat ob eum conſequendum aliquod incommodum fore ſubeundum, v. g. vt hoſpitem honores, prandendo cum illo; vt ægrotum pro-

Digitized by Google

uoces ad comedendum alioquin recusantem, nisi comedendo præcas, non peccas, quin rectè facis, etiamsi cibo tuno non indigeas, est communis sententia Doctorum.

75 Assero secundò, etiamsi *Gula* inter capitalia vitia numeretur, vt docet S. Thom. q. 148. art. 5. per se tamen, & præcisè non est peccatum mortale; sed veniale. Ita Caietan. verb. *Gula*. Nauarrus in Summâ c. 23. n. 119. Quod siquis delectationi *Gulæ* ita inhæreat iuxta D. Thomam q. 148. art. 2, *tamquàm fini, propter quem Deum contemnit paratus, scilicet, contra præcepta Dei agere, vt delectationes hunusmodi consequatur*, mortale peccatum erit; hoc autem commune est omni materiæ peccatorum. Quando autem id non contingit; sed tantùm est inordinatio concupiscentiæ, *vtpotè; quia nimis concupiscit delectationes ciborum non tamen ita, quod propter hoc faceret aliquid contra legem Dei* (scilicet contra finem legis) *est peccatum veniale*. Sic S. Thomas. Quod verò etiam sic seclusis aliis damnis absolutè sit peccatum, ratione satis constat; quia cùm sit inordinatio appetitus edendi, & bibendi, recedit à rectæ rationis ordine, & præscripto.

76 Ex quo etiam constat peccatum esse, & ad vitium *Gulæ* pertinere, non tantùm plus sumere in cibo, sed etiam in potu quàm necesse sit, considerato, scilicet, potu præcisè, vt est pars refectionis necessariæ. Nam alia ratione potus ad ebrietatem pertinet, vt posteà dicemus, & in dubitatione præcedenti insinuauimus.

77 Assero tertiò, *Gula* non est maximum peccatum; sed ex suo genere, & per se pleriſque aliis peccatis minus. Ita S. Thom. suprà art. 3. iuxta Gregorium lib. 33. *Moral.* c. 11. vbi ait vitia carnalia esse minoris culpæ. Ratio est; quia ſ. *Gula* spectetur ex parte materiæ; minus peccatum est ijs, quæ sunt circa res Diuinas, imò verò etiã ijs, quę graue nocumẽtum Proximo afferunt: ſi verò spectetur ex parte peccantis, facilius veniam, quàm alia pleraque meretur; tùm propter *necessitatem assumptionis ciborum*, tùm propter difficultatem discernendi & *modẽandi id, quod in talibus conuenit* (ait S. Thomas. Ideò Gregorius lib. 30. *Moral.* c. 28. *quia per esum* (inquit) *voluptas necessitati miscetur, quid necessitas petat, & quid voluptas suppetat ignoratur*. Et Augustinus lib 10. *Confession.* c. 31. *Quis est Domine, qui aliquantulum extra metas necessitatis cibum non sumat?*

78 Contingit tamen, vt per accidens, & ratione effectus consequentis peccatum *Gulæ* sortiatur quasi extrinsecam magnitudinem; primò ratione detrimenti corporalis sanitatis; deinde ratione aliorum malorum, quæ inde sequuntur iuxta illud Ezechiel 6. versic. 49. *Ecce hæc fuit iniquitas Sodomæ sororis tuæ superbia, saturitas panis, & abundantia, & otium ipsius, & filiarum eius, & manum egeno, & pauperi non porrigebant*. Ideò Gregorius lib. 3. *Moral.* cap. 26. *ad conflictum spiritualis agonis non assurgitur si non prius intra nosmetipsos hostis positus, Gula videlicet appetitus edomatur*. Dixerat autem c. 25. *Dominante Gula vitio omne, quod homines fortiter egerunt, perdunt, & dum venter non restringitur, simul cuncta virtutes obruuntur*. 79

Assero quartò, *Gula* est vitium capitale, ex quo quinque oriuntur vitiosæ affectiones, & peccata scilicet *inepta lætitia, scurrilitas, immunditia, multiloquium*, & *hebetudo mentis*. Ita S. Thom. suprà art. 5. & 6. ex S. Gregorio c. 30. *moral.* Probatur ratione; quia illud dicitur vitium capitale, ex quo alia vitia oriuntur *secundum rationem causæ finalis* (scilicet *præcipuè*, vt notauit Caiet. ad art 5. citatum, ex S. Tho. q. 118. art. vlt.) eo quòd habent finem, seu obiectum *multum appetibile*, quod in vitio *Gulæ* reperitur.

Assero quintò, ex eodem S. Thom. suprà 80 art. 4. & ex D. Gregorio lib. illo 30. *moralium* c. 27. Quinque modis præcipuè peccari peccato *Gulæ*, scilicet, *præpropere, lautè, nimis, ardenter, studiosè*, alijs verbis clariùs *voraciter, plusquàm iusto, ante tempus, cibos nimis exquisitos, vel nimis exquisitè paratos*. Legatur Sylvest. verb. Gula, S. Antonin. p. 2. tit. 6. c. 1. §. 4. Nauarrus c. 23. n. 119. Valentia tom. 3. disput. 9. q. 3. punct. 1. Itaque peccatur in cibo ratione *substantiæ, qualitatis, quantitatis, modi, & temporis*, vt prædicta verba significant si appetas cibos præciosiores, quàm conueniat statui comedentis, peccas in *substantia*. Quando vero est excessus in condimentis, succisque varijs, & irritamentis gustus, peccas in *qualitate*; quando plus comedis, quàm natura requirat, in *quantitate* peccas. Quando autem voraciter comedis cibos non mansos, sed deuorando instar canis, aut Leonis, peccas *in modo*. Quando verò debitum tempus præuenis, & sæpius, quam deceat, comedis, peccas etiam *ratione temporis*.

Quamuis autem hæ circumstantiæ per se 81 non constituant diuersas species, in præsenti tamen defectus diuersarum circumstantiarum, *facit* (ait D. Thomas) *diuersas species Gulæ propter diuersa motiua, ex quibus moralium species* diuersificantur. Nam in illo, qui quærit lautos cibos excitatur concupiscentia ex ipsâ specie cibi; in illo verò qui præoccupat tempus, deordinatur concupiscentia propter impatientiam modi, idemque patet in alijs, quamuis in loco, & in alijs circumstantijs *non inueniatur*, iuxta D. Thom. suprà, *aliud differens motiuum pertinens ad vsum cibi, quod faciat aliam speciem Gulæ*. Claudamus hoc verbis Gregorij loco citato, vbi *quinque modis* (ait) *nos Gula vitium tentat; aliquando namque indigentia tempora præuenit; aliquando lautiores cibos quærit; aliquando, quæ sumenda sunt præparari accuratiùs appetit; aliquando in ipsâ quantitate sumendi mensuram refectionis excedit; aliquando ipso affectu immensi desiderij aliquis peccat*. Legatur Lessius lib. 4. c. 3. à n. 4.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio IX.

An aliquando licitum sit vesci carnibus humanis?

82 ASserendum primò est cum D. Thomâ q. 142. art. 4. ad 3. & communi sententiâ vesci carnibus humanis esse ferinum, crimenque mortale grauissimum. Ratioque potest assignari; quia naturæ ordo postulat, vt quis vescatur alimento secundum substantiam inferiore, aut indignio-re, quod, tamquàm sui alendi causâ conditum, decerpere, vel occidere possit, vt videlicet gramina, fructus, iumenta. Repugnat igitur dignitati, & præstantiæ humanæ naturæ corpore humano vti in alimentum.

83 Verùm hęc ratio coniecturalis tantũ est, vt quòd non potest occidi, non possit alimentum conuerti. Non tamen cogit concedere vt quòd iam semel occisum est, affirmemus non posse esse alimentum hominis. Prætereà multi, qui hac ratione vtuntur, putant in casu grauis, seu extremæ necessitatis posse vesci carnibus humanis, & tamen, neque tunc licitum est occidere hominem ad vescendum, ergo non rectè argumentamur ex eo quòd non sit licitum occidere, etiam non esse licitũ vesci semel occiso. Vlterius quod dicitur de nobilitate minori, quæ esse debet in aliméto, nihil probat. Quando enim iam alias fuit homo occisus, non fuit occisus, vt supponimus, in alimentum. Quando autem quis vescitur cadauere, tunc non vtitur re viua, vt æquè nobili in cibum; sed cadauere longè ignobiliore.

84 Multo minus placet probatio Lyrani, & Burgensis ex illis verbis Genes. 9. *omne, quod mouetur, & viuit, erit vobis in escam &c. excepto, quòd carnem cum sanguine non comedetis.* Nam in illis verbis non prohibetur vsus carnis humanæ, neque esus carnis alicuius coctæ; sed esus sanguinis non solùm humani; sed etiam pecorini iuxta c. 7. & 17. Leuitici, & Actor 15. Quibus in locis hoc ipsum etiã postea prohibitum fuit. Ideò Caiet. non verbis citatis, sed sequentibus vsum carnis humanę prohibitũ esse putat; dùm dicitur *sanguinem enim animarum vestrarum requiram de manu cunctarum bestiarum, & de manu hominis, de manu viri, & fratris eius requiram animam hominis; quicumque effuderit sanguinem humanum super terram fundetur sanguis illius.* Verum, neque hæc verba probant. Nam aliud est non licere occidere, aliud non licere vesci, & hoc secundum non satis efficaciter potest inde probari.

85 Quod autem ait Lessius lib. 4. c. 3. dub. 2. si per se licitum esset humana carne vesci, etiam fas esset illam occidere, non placet. Neque enim est eadem ratio; Nam (vt dicebam) multi putant, & ipse Lessius probabile iudicat in extremâ necessitate licere vesci; non tamen concedunt licere occidere præcisè ad vescendum. Ergo ex vno ad aliud non rectè argumentamur. Omitto etiam impugnationem aliarum rationem leuiorum, quæ videri possunt apud ipsum Lessium, & inter alias illa est leuissima, & quam vix putarem in viro graui, & docto posse reperiri, scilicet, quòd cõfunderetur corporum distinctio in resurrectione. Nam plurimæ particulæ, quæ alijs corporibus resurgentibus deberentur, miscerentur in corpore Anthropophagi. Vnde fieret, vt non esset illa perfecta identitas inter corpus, quod resurgit, & quod concidit, quæ alioquin esse deberet, cùm multæ particulæ nõ possent suis corporibus restitui; sed aliunde deberent suppleri. Quæ ratio si quid probaret, etiam hodie haberet locum, cùm multi sint, qui contra fas & naturam humanis carnibus vescantur, imò & qui sequentes opinionem probabilẽ, in extremâ necessitate id fecerint; imo de facto sint in Pharmacopolijs aliqua medicamenta ex cranio humano, & ex carnibus etiam facta, vt medicino loco edendo, aut potando humanæ saluti subseruiant. Sed quid opus est ad hæc confugere, cùm per ordinarias naturæ transmutationes, sæpissime contingat humata corpora, maximè, quæ in agris sepulta sunt, in terram conuersa, materiam subministrare arboribus, oleribus, alijsque frugibus, & seminibus, quæ in aliorum hominum victum cedunt, in quibus omnibus eadem difficultas videtur subeunda. Sicut ergo in ijs Diuinæ Sapientiæ, & prouidentiæ relinquitur discernere & quid cuique, & quantùm restituendum sit, ita poterat fieri in similibus casibus. Ergo hæc ratio nullius momenti est. Itaque vix inuenio aliam rationem, quàm naturalem, & insitam pietatem corporibus defunctorum debitam, & horrorem naturæ abhorrentis ab huiusmodi cibo. Vnde hoc vitium vescendi carnibus humanis etiam antiqui ethnici extremæ barbariei, & feritatis esse censuerunt, vt videre est apud Homerum agente de Cyclopibus, & legi potest Aristoteles lib. 7. *Ethicor.* c. 5.

86 Asserendum tamen est secundò, probabile esse saltem in extremâ necessitate licere vesci carnibus humanis. Est multorum sententia. Ita Lessius loco citato Sanchez lib. 1. *Moralium* c. 18. num. 12. Sà verb. *Comedere.* Nauarrus in Sum. c. 23. num. 122. in Latinâ & num. 130. in Hispanâ. Abulcns. 4. *Regum* cap. 6. quæst. 32. Caietan. 2. 2. q. 148. art. 2. ad finem in solutione ad 2. Toletus in *Sum.* Tractat. de *Peccatis mortalib.* c. 60. n. 3. Layman. lib. 3. Sectione 4. de *Temperantiâ* num. 3. Bonacinâ de peccatis disput. 2. quæst. 8. puncto 2. nu. 13. & sequentibus, alijque multi. Ratio est. Quia non appareret cur hoc sit intrinsecè malum, ita, vt neque

in casu

in casu extremæ necessitatis liceat, sicut licet (vt posteà dicemus) vti medicamentis ex eisdem carnibus, aut ossibus confectis.

87 Oppositum tamen est probabile, scilicet in nullo casu licere, maximè propter auctoritatem D. Thomę ita sentientis, & appellantis hoc peccatum excedens humanam naturam, illudque fornicationi comparans; atque ideo Brutis feriores appellamus, & barbaros, qui carnes humanas edunt. Atque ita probabilem sentiunt hanc partem. Victoria Relectione de Temperantiâ n. 6. Azor. tom. 1. lib. 7. c. 33. q. 4. & eam omnino sequitur Valentia disp. 9. q. 3. puncto 1. columna 3. Ex his duabus sententijs probabilior videtur affirmans. Legatur Less. dubit. illa 7. à n. 10. Ex quo aliqua licet colligere. Primum; licere haurire sanguinem humanum ex vena adolescentis extractum causa conciliandi vigorem corpori senili, & senectutis prorogandæ; si vera sit sententia Masilij Ficini. lib. de sanitate tuendâ, & quorumdam aliorum medicorum, qui hoc tamquàm singulare remedium ad istum finem præscribunt.

88 Colligitur secundò, in obsidionibus si non sit aliud alimentum, licere carnibus humanis vesci; hominum, scilicet, interfectorum; imò si ex parte obsessorum sic extremè indigentium sit bellum iustum, licebit, si possint, hostes pugnando interficere, eorumque vesci carnibus. Nam quamuis non liceat præcisè ad eum finem vescendi occidere, quãdo quis alias non habet ius occidendi alium; quando tamen ex vno capite ius habet occidendi aduersarium, & ex alio necessitas vrget extrema tuendi vitam, non video cur non liceat occidere, cùm neque tunc occidere sit malum, nec occiso vesci iuxta dicta.

89 Asserendum nihilominus est tertiò, non teneri aliquem carnibus humanis vesci ad vitam conseruandam, etiamsi possit. Ita auctores omnes citati pro vtrâque sententiâ, tùm; quia potest quis sequi contrariam opinionem, quæ docet id esse intrinsecè malum; tùm, quia nemo tenetur omnibus medijs, etiam tàm extraordinarijs vitam tueri; quin possit illam negligere, vel exponere, si recta ratio suppetat; vt docent Sanchez, Layman, Less. Victoria, Bonacina & plerique alij citati; satisque innuit Suarius lib. 3. *de Legibus* n. 10.

90 Imò propter bonum virtutis, quod est præstantius vitâ, potest vita deseri. Cumque vita non sit ex bonis supremis, & semel necessariò deserenda sit, non tenemur eam conseruare, & prorogare, nisi medijs ordinarijs secundum proportionem nostræ conditionis.

91 Hinc est, vt non solùm humanis carnibus, verum neque felibus, muribus, calceorum segmentis, alijsque similibus teneamur vesci, neque tenemur etiam prætiosissimis vti medicamentis, vel cibis omnino exquisitis, & extraordinarijs ad morbi curationem alias lethalis. Nec tenetur quis mutare patrium solũ, etiamsi medici id dicant necessarium ad vitam conseruandam. Imò potest etiam vxor, vt amorem coniugalem erga virum ostendat, ministrare illi in peste, etiamsi eius opera non sit marito necessaria, vt ex Victoriâ docet Less. suprà.

Hinc etiam est (vt ijdem Victoria, & Less. 92
& alij apud Salas, & apud Bonacinam, suprà) posse à carnibus abstinere Carthusianum aut alium voto, vel lege abstinentiæ à carnibus obstrictum propter bonum virtutis, & exemplum Religionis, & obseruantiæ, ne aperiatur aditus dispensationibus, & interpretationibus. Quod verum putat Less. & alij, etiamsi ea necessitas proueniat ex fame, & nullus alius cibus suppeteret. Sicut enim (vt ait Victoria suprà n. 10. Si à morbo proueniret, non censeretur à se, sed à morbo perimi; etiam cum prouenit à fame, censetur fame, vel calore interno absumi. Neq; enim magis tenetur quis famem tali escâ pellere, quam morbum cæteris paribus. Confirmatur; quia Iudæi tempore Machabæorum non tenebantur vesci cibis lege vetitis etiamsi fame alioquin fuissent perituri. Ergo neque Carthusiani.

Nihilominus probabile est Carthusianum, 93
& alium voto, aut lege abstinentiæ à carnibus obstrictum non solùm posse, verùm etiam teneri carnibus vesci; si non habeat alios cibos. Ita Vazquez 1. 2. disp. 162. Couarru. 1. variar. c. 2. n. 10. Azor. tom. 1. lib. 5. c. 6. q. 7. vbi alios refert. Salas *de legib.* disp. 11. sectione. 2. n. 23. & 27. Becanus tom 2. Tract. 3. cap. 6. q. 4. Bonacina suprà & disp. 2. de *restitutione.* quæst. vltim. sectione 1. punct. 5. n. 10. Probatur; quia non tenetur abstinere ratione legis illius positiuæ humanæ, ad quam seruandam non tenetur cum tanto dispendio iuxta Nicolaum Tertium c. *exijt* de *verb. signif.* in 6. *§. nec quicquam.* Nec tenetur etiam ratione voti. Votum enim non obligat cum tanto incommodo; & in voto abstinendi à carnibus subintelligitur hæc conditio; *nisi esus carnium fuerit vitæ necessarius,* vt rectè notauit Azor suprà, & alij. Accedit, quòd nulla est iusta causa abstinendi à carnibus in tantâ necessitate, & ex alio capite tenetur quilibet vitæ propriæ consulere, nisi oppositum iusta, & rationabilis causa persuadeat; quâ interueniente (vt vitandi scandali, quod alioquin adstantes, aut alij paterentur) poterit tunc, aut etiam tenebitur abstinere; ex rationabili enim causâ quilibet tenetur scandalum commune propriæ vitæ præferre. Ita videtur sentire Azor suprà. Salas suprà n. 24. & 25. Adrianus & Maior ab eodem relati n. 21. Vazq. suprà & alij apud citatos Doctores.

Hinc est quod non peccet Medicus, qui car- 94
nes alióue cibos Carthusiano extremò indigenti præbet, tùm; quia neque lex obligat Medicum, sed Carthusianum; tùm, quia neque hunc in tanto periculo. Ac proinde licitum est per se

Digitized by Google

per se loquendo actioni honestæ cooperari. Legatur Vazquez suprà num. 25. Salas suprà num 27. & alij citati; quorum videtur esse hæc doctrina.

95 Hinc etiam patet in graui vitę periculo licere vesci cibis idolo immolatis citra scandalum adstantium, dummodò norint, vel admoneantur hoc fieri ad tuendam vitam, & non profitendam falsam religionem. Hoc enim non est opus intrinsecè malum, & tenemur propriæ vitæ consulere. Quod si post sufficientem monitionem scandalum inde oriatur, erit temerarium, & passiuum. Ita Vazquez suprà cap. 5. Salas suprà n. 26. & alij citati contra Gersonem, aliosque, quos referunt.

Dubitatio X.

Quid sit sobrietas? & quod eius officium.

96 ASserendum est primò. *Sobrietas* specialiter accepta versatur circa potum inebriandi vim habentem; estque virtus specialis. Ita S. Thom. q. 149. art. 1. & 2. Estque communis sententia. Definiriquè potest *Sobrietas est virtus, qua affectum, & vsum potionis inebriare valentis debitè moderatur.* Dicitur *affectum, & vsum* moderari, quia cùm sit species *Temperantiæ* versatur immediatè circa passiones, & in vsu materiæ externæ perficitur opus virtutis moralis, quando, scilicet, virtus formam suam, id est rationis regulam, tùm affectui interno, tùm etiam operi externo imprimit; vt iam in superioribus explicatum est. Ideoque formantur affectus interni ad virtutis normam, vt eorum moderatio etiam in externum opus redundet.

97 Dicitur autem *Potus inebriare valentis*, quia hæc est propria materia, quamuis remota, huius virtutis. Si enim inebriare non possit, ad *Abstinentiam* pertinebit eius moderatio, quatenus est pars vnius integræ refectionis. Quo sensu etiam ipse potus inebriare valens est materia virtutis *Abstinentiæ*, vt in præcedentibus notauimus. Legatur D. Thomas loco citato art. 2. ad 1. Vnde, si quis ob voluptatem in potu aquæ excedat, contra abstinentiam peccabit.

98 Dixi *debitè moderatur*, hæc enim moderatio debito modo fieri debet, vt congruat serenitati mentis, & iudicij, ita, vt eam nullo modo lædat, aut notabiliter obtenebret, sitque vsus potus inebriantis in ea mensurâ, quæ mentis functiones non impediat, vel offendat.

Ex quo fit, vt virtus *sobrietatis*, si nomen
99 *Abstinentiæ* sumatur, vt solet vulgo accipi, (imò, & à Sanctis Patribus passim vsurpatur,) sit pars *Abstinentiæ*. Nemo enim integrè abstinens censetur, qui intemperans est in potu inebriante, etiamsi moderatus sit in vsu cibi, & alterius potus imbecillioris.

Si tamen strictè sumatur abstinentia, aliqua 100
distinctio inueniri potest, & in eo sensu loquitur D. Thomas, & quidem meritò. Nam congrua moderatio in potu inebriante peculiarem difficultatem habet, quæ non est in moderatione cibi, aut alterius potus, tùm quia (vt placet Lessio, & alijs,) homines plerumque sunt magis procliues ad excessum in vino, quam in cibo, tùm quia excessus in illo est multò facilior; tandem, quia grauior est, maioremque noxam infert, vt Prouerb. 23. dicitur *Ingreditur blandè, & in nouissimo mordebit, vt coluber.* Ideò requiritur peculiaris virtus; hæcque dicitur *sobrietas*, circa alia verò, vt dictum est, dicitur *abstinentia*.

Hæc virtus communis quidem, & necessaria 101
omnibus est, & omnibus quidem dixit Paulus ad Ephes. 5. *Nolite inebriari vino, in quo est Luxuria*, & Petrus Epistolâ 1. cap. 5. *sobrij estote*; præcipuè tamen congruit viris Ecclesiasticis, maximè Episcopis, Principibus, & Senibus; atque etiam fœminis, & adolescentibus, vt rectè notat D. Thom. suprà art. 4. Ministri enim Ecclesiæ sobrij esse debent. *Oportet Episcopum irreprehensibilem esse* &c. *Sobrium* &c. *Non vinolentum* &c. *Diaconos similiter pudicos* &c. *non multo vino deditos* &c. *Mulieres similiter pudicas, non detrahentes, sobrias.* Ita Apostolo 1. ad Timothæum 3. Item ad Titum 2. *Senes, vt sobrij sint* &c. *anus similiter in habitu sancto non criminatrices, non multo vino seruientes* &c. *castas, sobrias* &c. Iuuenes verò cum per ætatem sint magis proni ad luxuriam cautius debent vti vino, *in quo est luxuria*. Tandem Principes, qui debent populum sibi subditum gubernare, ideò valere debent iudicio, & vigilare. Vnde Prouerb. 31. *noli Regibus dare vinum, quia nullum secretum est, vbi regnat ebrietas*, & postea. *Ne forte bibant, & obliuiscantur Iudiciorum, & mutent causam filiorum pauperis.* Legatur D. Thomas suprà & Less. lib. 4. c. 3. dubit. 11.

Omitto alias quæstiones circa vsum *Vini*; 102
nonnulli enim Hæretici negarunt eius vsum licere. Legatur S. Thomas q. 194. art. 3. vbi refert Hieronymum.

Præterea, sicut potus sub ratione inebriatiui 103
pertinet ad specialem virtutem, quatenus absorbet bonum vsum rationis per immoderantiam delectationis; ita etiam, si sit cibus, qui etiam inebriet, (vt audio esse aliquos) ad eámdem virtutem *sobrietatis* pertinebit illum moderari sub eâ ratione, quamuis, in quantùm est nutritiuus, pertineat ad *Abstinentiam*. Sicut de potu dictum est in quantum pertinet ad integritatem refectionis.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio XI.

De ebrietate sobrietati opposita.

104 ASsero primò, *Ebrietas* specialiter dicta est vitium sobrietati oppositum secundum excessum; atque hac ratione definiri potest. *Ebrietas est excessus in potando causa voluptatis vsque ad violentam vsus rationis privationem.* Vel aliter. *Est violenta rationis interceptio per nimium potum causa voluptatis assumptum.* Ex hac definitione colligitur, si huiusmodi impedimentum rationis inducatur ex alijs causis, quàm ex nimio potu causâ voluptatis assumpto, non esse *ebrietatem.* Hâc ratione, si quis vsum rationis amittat ex odore Lupuli salictarij. vel ex odore Castorij, vel ex suffitu Tabaci; vel ex Opio, alijsúe narcoticis, non erit propriè *ebrietas*, quamuis alioquin possit esse peccatũ alterius rationis, quatenus rationi dissonat, rationis vsu priuari.

105 Colligitur deinde, vt ex Caietano, Sylvest. & Nauar. notauit Lessius lib. 4. cap. 3. dubit. 3. si quis causâ Medicinæ ex præscripto Medicorum potet, etiamsi vsque ad interceptam mentem non esse ebrietatem. Quâ ratione, si in subito Pestis terrore (inquit Lessius) alijs remedijs æquè commodis non suppetentibus magnus haustus vini generosi sumatur, vel aduersus venenum frigidum (vt opium, solanum, cicutam, hyoscyamum) aut contra cantharidas magna vini copia bibenda, ex quâ rationis vsus sit impediendus, præscribatur, non est excessus respectu talis subiecti, & ad talẽ finem.

106 Nec etiam peccat peccato *Gulæ*, qui ex præscripto Medici varia edulia copiosè ingerit, & inordinate ad vomitionem mouendam, cum neque ad delectationem id agatur, nec excedatur modus rationis respectu talis subiecti.

107 Additur in definitione illa particula *violenta*, vt excludatur etiam somnus, qui etiamsi auferat rationis vsum interim dùm durat, est tamen hic modus à naturâ institutus ad spirituum atque adeò virium instaurationem; tunc enim nulla fit illorum dissipatio, sed copiosa potius nouorum generatio.

108 Assero secundò, *Ebrietas* ex suo genere est peccatum mortale. Ita S. Thom. q. 150. art. 2. *Si quis* (inquit) *benè aduertat potum esse immoderatum, & inebriantem, & tamen magis velit* (intellige de volitione directa, vel indirectâ) *ebrietatem incurrere, quàm à potu abstinere, propriè talem dici ebrium, & sic ebrietatem esse peccatum mortale.* Est communis Doctorum sententia, quidquid reclamet Martinus de Magistris, apud Caietanum q. D. Thomæ citata art. 1. & 2. alijque nonnulli.

Satis hoc docet Scriptura. Nam Prouerb. 23. vers. 29. inter alios, quibus assignatur illud *væ*, sunt *qui commorantur in vino, & student calicibus epotandis.* Ideò vers. 31. præcipit. *Ne intuearis vinum* &c. Et Isaiæ 5. *Væ, qui potentes estis ad bibendum vinum, & viri fortes ad miscendam ebrietatem.* Item *væ, qui consurgitis mane ad ebrietatem sectandam, & potandum vsque ad vesperum, vt vino æstuetis.* Et Christus Dominus Lucæ 21. vers. 34. *attendite vobis ne fortè grauentur corpora vestra in crapula, & ebrietate.* Et ad Ephes. 5. *Nolite inebriari vino, in quo est Luxuria.* Et 1. Corinth. 6. *nolite errare, nec fornicarij* &c. *neque ebriosi* &c. *neque rapaces Regnum Dei possidebunt.* In quibus & alijs locis satis significatur esse peccatum mortale. Ideò in Canone 42. Apostolorum dicitur. *Episcopus, aut Presbyter, aut Diaconus alea, aut ebrietati deseruiens, aut desinat, aut deponatur; Subdiaconus autem, aut Lector, aut Cantor similia faciens, aut desinat, aut communione priuetur.* Vt autem notat D. Thomas, & cæteri communiter, tales pœnæ non iniunguntur, nisi pro peccato mortali. Est etiam frequens sententia Patrum, qui de ebrietate, tamquam de peccato mortali loquuntur, graniter illam insectantes, vt videre est apud Augustin. Serm. 231. *de Tempore* & Basilium Homil. 14. *in ebrietatem.* Ambrosium lib. *de Eliâ, & Ieiunio* c. 34. Chrysost. Homil. *cõtra Luxum, & Crapulam*, quę est 57. ad Populum. Et Hom. 58. *in Matthæum.* Ideò Apost. inter alios (vt vidimus) qui *Regnum Dei non possidebunt*, ait, *Nec ebriosi.* Probat ratione S. Thom. quia *per ebrietatem homo volens, & sciens priuat se vsu rationis, quo secundum virtutem operatur, & peccata declinat: & sic peccat mortaliter periculo peccandi se committens.* Refertque Ambrosium loco citato c. 6. vbi ait. *Vitandam dicimus ebrietatem, per quam vitia cauere nõ possumus. Nam quæ sobrij cauemus, per ebrietatem ignorantes committimus.* Vnde concludit D. Thom. *Ebrietas per se loquendo est peccatum mortale.* 109

Hæc tamen ratio non in eo sita est, quòd ex ebrietate peccata nonnunquam facilè perpetrentur. Si enim ex hoc capite tantùm proueniret, qui alias mortaliter certus esset se in ebrietate illâ non committere, non peccaret, saltem mortaliter inebriando se. Ratio ergo in eo sita est, quia per se, & ex ipsâ naturâ ebrietatis accidit, vt homo vsu rationis priuatus seipsum non possit ex rationis præscripto regere, & peccata vitare. Legatur Caietan. citato art. 2. 110

Obijcies. Etiam dormiens sese vsu rationis ad tempus priuat. Ergo ex hoc capite non est peccatum. 111

Respondeo diuersam esse rationem, tùm, quia (vt suprà notabam) illa priuatio per somnum est ita homini naturalis, vt ab ipsâ naturâ sit somnus institutus: tùm, quia, cùm opportunum est, à somno excitatus (nisi aliter per accidens contingat) vsum rationis statim quasi pro libito 112

Digitized by Google

libito recuperare poteſt: tum denique quia dormiens, niſi per accidens ex aliâ ægritudine quamdiu dormit, nihil boni, aut mali ſolet operari; cùm tamen ebrius plerumque multa mala, & prohibita committat. Legatur Leſſ. ſuprà dubit. 3.

113 Ex hoc fit (vt dicebam) quòd ea ipſa voluntaria, & innaturalis, ac inordinata priuatio vſus rationis, per ſe, ſecluſo alterius peccati mortalis periculo, peccatum ſit mortale. Vnde rectè concludit Caietanus ſuprà articulo 2. *Vſus rationis multò maius bonum eſt, quam vſus domus. Conſtat autem, quòd priuans aliquem vſu ſuæ domus non ſolùm in perpetuum; ſed etiam ad tempus, puta vno die, peccat mortaliter, &c. Quanto ergo magis priuans proximum ſuum vſu rationis per vnum diem, peccat mortaliter.* Pergit deinde Caietanus, *Eadem ratione priuans ſeipſum vſu rationis peccat mortaliter, quoniam vſus rationis non eſt bonum voluntarium, ſicut domus; ſed eſt bonum naturale, ſicut oculus, & cætera naturalia. In naturalibus, autem ita peccat mortaliter priuans ſeipſum, ſicut priuans proximum; quia homo non eſt dominus ſuorum naturalium, vt poſſit ſe illis priuare, cùm vult ſicut poteſt donare domum, & illius vſum.* Vnde concludit, *Inuenitur ergo in ebrietate quæ vſum rationis violenter tollit, iniuriosa priuatio notabilis boni ex ſuo genere* (melius autem dixiſſet *inordinata*, quàm *iniuriosa*, cùm iniuria ſemper ſit ad alterum, non ad ſeipſum) *nec ex imperfectione actus propter breue tempus excuſatur; ſicut nec excuſaretur, ſi tanto tempore quis violenter impediret aliquem ab vſu manuum ſuarum impediendo illas.* Hactenus Caietanus, cuius doctrina in hac re maiori ex parte mihi placet, quamuis in exemplis poſſit eſſe aliqua difficultas; imo & appareat etiam diſparitas. Hæc tamen ex ipſo adduxerim, vt conſtet illum aliàs dubiè loquentem tandem in hanc ſententiam inclinare.

114 Dixerat quidem priùs aliqua vnde videri poſſet propendere in eam ſententiam, quæ putat nõ vnam ebrietatem eſſe peccatum mortale, ſed quaſi habitualem ebrietatem, id eſt, quando quis cõſuetudinem habet ſe inebriandi, & ſe aſſiduè, vel frequenter inebriat. *Quæ videtur* (inquit Caietan.) *ſententia Auguſt. Serm. 4. in die animarum, vbi diſtinguendo peccata mortalia à non mortalibus ponit ebrietatem, ſi ſit aſſidua, inter mortalia. Hoc idem ſenſit Gloſſa ad Galat. 5. in verbo Ebrietates, & D. Thomas met ibidem gloſſat aſſiduè. Et in quæſtionibus de malo, q. 2. art. 8. ad 3. & q. 7. art. 4. ad 1. ſenſit quod ebrietas non eſt peccatum mortale ex ſuo genere; & hac opinio ſequaces multos inueniret, niſi auctoritas tanti Doctoris hic, & ſuperius 1. 2. q. 88. art. 5. ad 1. & ſuper Epiſt. ad Romanos 15. expreſſè obſtaret.* Hactenus Caietanus, & quod caput eſt obſtant etiam Scriptura, & Sancti Patres, item ratio, communiſque ſenſus fidelium. Et tandem D. Thom. (vt notat Caiet.) ſapientior factus in ſummâ, locisque citatis expreſsè docuit ebrietatem eſſe peccatum mortale ex ſuo genere.

Vtrum autem ebrietas poſſit aſſumi tamquàm medium ad ſanitatem conſilio medicorum? Videtur affirmare Caietanus loco citato dùm ait *ebrietas materialiter, ſi neceſſaria eſt ex conſilio medicinæ eſt licita.* Neque inde putat ſequi *quod peccatum ex ſuo genere ſit licitum propter bonum finem. ſed bene ſequitur* (inquit ille) *quod materia peccati ex ſuo genere licita ſit propter finem bonum quandoque; detractio enim ex ſuâ ratione eſt peccatum mortale; Detractio tamen materialiter eſt quandoque licita, puta, ſi aliter non poteſt peccatum proprium confiteri, aut ſi propter bonum animæ illius expedit reuelare peccatum illius. Qui enim ex medicinæ neceſſitate ſe inebriat, vel alium, non; niſi materialiter ebrietatem incurrit: quoniam non tendit ad delectabile, quod eſt formale in ſpeciebus Temperantiæ, de quarum numero eſt ebrietas.* Ita Caietanus. 115

Verùm hic Archi-Thomiſta contra Magiſtrum ſentit. Audiamus ipſum S. Thomam, qui non ita laxè id docet quòd Caietanus; q. enim illâ. 150. art. 2. ad Tertium, *Cibus, & potus* (inquit) *eſt moderandus ſecundum quòd competit corporis valetudini; & ideò, ſicut quandoque contingit, vt Cibus, vel Potus, qui eſt moderatus ſano, ſit ſuperfluus infirmo; ita etiam poteſt è conuerſo contingere &c. & hoc modo cum aliquis multum comedit, vel bibit ſecundum conſilium medici ad vomitum prouocandum, non eſt reputandus ſuperfluus cibus, vel potus. Nec tamen ad vomitum prouocandum requiritur, quod ſit potus mebrians, quia etiam potus aquæ tepidæ vomitum cauſat; & ideò propter hanc cauſam non excuſaretur aliquis ab ebrietate.* Hactenus S. Thomas vbi non ita laxe loquitur, atque Caietanus. 116

Quoniam vero non omnino videtur negari poſſe, quandoque medicinæ cauſâ licitam eſſe ebrietatem & eſſe illicitam ob vomitum procurandum quando id fieri poteſt alio potu non inebriante; ideò non multum diuerſi ſunt, quamuis non omnino conueniant vterque Thomas Aquinas, & Caietan. Nihilominus ea ſententia vniuerſim non placet, & diſtinguendum puto. Si enim potus ille inebrians, non per ipſam ebrietatem, tamquàm per medium curet ægritudinem; ſed alioquin per ipſam qualitatem potus diſtinctam ab ebrietate, quam cauſat, vt puta vinum per calorem, aut aliquid ſimile; aſſumiturque ille calor; ſeu aliqua alia virtus refocillandi pro remedio; etiamſi vinum tunc ſimul & præter intentionem inebriet, quamuis præuideatur ebrietas inde futura, licebit aſſumere talem potum, ſeu medicamentum. Intendere tamen ipſam ebrietatem, tamquàm medium non puto licere. Vnde ob ſolum dolorem in ferenda ſectione alicuius membri, aliaúe graui ægritudine mitigandum non exiſtimo licere aſſumere ebrietatem. Alioquin licitum eſſet ijs 117

qui ad ſuplicium ducuntur, ſemel iam bene diſpoſitis, accipere aut etiam dare potum potenter inebriantem, ipſamque ebrietatem prouocare ad ſupplicium mortis leuãdum; quod videtur à communi ſenſu, & praxi proborum, & prudentum hominum omnino alienum. Cuius ratio eſt; quia cibus, & potus vti & medicina naturâ ſuâ ſunt inſtituta ad conſeruandam, vel adquirendam corporis valetudinem; non autem ad alios fines extrinſecos. Ergo tantùm licitum eſt, quatenus & quantùm neceſſitas, & valetudo corporis poſtulant; non autem contra *Temperantiæ* præſcriptum, & ob fines omnino extrinſecos, quales ſunt omnes, qui per ſe non ordinantur ad ſanitatem, vel ſuſtentationem corporis, & animæ functiones per corpus debito modo exercendas iuxta dicta in præcedentibus. Priuatio autem vſus rationis non eſt per ſe ordinata, nec ordinabilis ſecundum rationem ad ſanitatem corporis modo prædicto, quamuis licitum ſit eam cauſam adhibere propter alium, non propter hunc effectum, etiamſi obiter hic etiam effectus ſequatur.

118 Ad eum ſcilicet modum, quo non licet per ſe, & directè intendere pollutionem ad ſanitatem corporis, cum tamen liceat illis medicamentis, cibiſue vti, vnde probabiliter, aut certò credatur obiter, & præter intentionem ſequendam eſſe pollutionẽ, de quo dicemus ſuo loco.

119 Confirmatur; quia, ſi ſe inebriare per ſe & directè intentum non eſſet intrinſecè malum, dicendum foret, licitum eſſe ſe inebriare, quando quis ad id graui metu, & minis adigeretur ad ſe inebriandum, quod nemo (puto) ſanæ mentis concedet, quamuis liceat potare vſque ad ebrietatem de quo n. 152.

120 Ex hac vltimâ doctrinâ de ebrietate poteſt colligi alia ratio diſparitatis inter ſomnum, & ebrietatem, quod directè non intendatur in ſomno. Nec aſſumatur, vt medium priuatio ipſa vſus rationis; ſed reparatio ſpirituum, & virium, quæ fit non per ipſam priuationem vſus rationis, ſed per alia media inſtituta à naturâ in ipſo ſomno, quæ, qualia ſint, & quo ſenſu dicatur ſomnus ligatio externorum ſenſuum per ſuperuenientes vapores, non eſt huius loci declarare, aut diſputare; ſufficiat ſcire in præſenti quod ſomnus, qui inſtitutus eſt à naturâ pro reparatione corporis humani non aſſumitur ſecundum eam rationem formaliter, ſecundum quam vſu rationis priuat; ſed ſecundum quem iuuat ad prædicta, qui longè diuerſus effectus eſt.

Hinc etiam reſpondetur ad id, quod ſuprà
121 retigimus de ſuffitu Tabaci, ſeu Peti, quo tollitur violenter poteſtas vtendi ratione. Similiter de odore Lupuli, hyoſcyami, & aliorum. Nam quod attinet ad Tabacum, dici poſſet eam herbam, eiuſque ſuffitum alium habere effectum confortandi cerebrum, exonerandi caput, & expellendi pituitam. Idemque pro alijs ægritudinibus poteſt habere locum in odore lupuli, & hyoſcyami.

Verùm, quia multi talibus vtuntur propter 122
voluptatem non propter medicinam probabile videtur eſſe, quod docet Leſſius ſuprà illo ſcilicet ſuffitu non tolli poteſtatem vtendi extra ſomnum vſu rationis; ſed ſolùm cauſando ſomnum, facultate ſcilicet refrigerante, & conſtringente inducendo vaporem; eſt enim ex genere narcoticorũ, ſicut, & hyoſcyamus. Vnde etiamſi ſuffitus ille hauriatur cauſâ voluptatis, quam aliqui (maximè Indi) fatentur in illo ſopore percipere, non erit mortale ſecundum Leſſium, & alios recentiores. Qui Leſſio *de odore lupuli*, putat turbare quidem caput; non tamen planè inebriare. Quod ſi inebriet, meritò putat eſſe vitandum ſicuti, & potum eiusdem maximè quando nulla eſt in eo cubandi neceſſitas. Idemque putauerim ego de Tabaco, & pulueribus Elebori, & ſimilibus, quando nulla eſt cauſa, vel vtilitas ijs vtendi, & tamen præuidetur aut probabiliter timetur fore, vt priuetur quis vſu rationis. Cur enim hoc habebit vinum, & alij ſimiles potus, vt peccatum ſit illis vti præuisâ ebrietate, quando nulla adeſt cauſa honeſta; ſed ſola voluptas, & non habebunt hæc, de quibus agimus?

Multa de incommodis vitij ebrietatis re- 123
ferunt, & latè perſequuntur Patres antiqui, & Auctores, quæ quis videre poteſt apud Leſſium quorum ſumma hæc eſt.

Primò ebrietas facultates exhaurit. Ideò 124
Prouerb. 21. dicitur *vacantes potibus, & dantes ſymbola conſumentur*. Vnde grauis familiæ afflictio, liberorum neglectus, creditorum fraudatio, furta, latrocinia, &c.

Secundò corpus fœdum, imbecillum, & 125
morbidum efficit, lippitudine oculorum, natium coriza, oris graueolentia membris tremulis. Hinc capitis diſtillationes, tuſes &c. Legatur Diuus Chryſoſtomus Homil. *contra Crapulam*, citatâ tom. 5. Auguſtin. Baſilius & Ambroſius ſuprà.

Tertiò, reddit hominem inutilem ad bo- 126
num tùm pietatis, aliarumque virtutum moralium; tùm litterarum, & ſcientiarum, quarumcumque, ad omnemque vitæ vſum. Legatur Auguſtinus, Chryſoſtomus, & Baſilius ſuprà.

Quartò hominem beſtijs ſimilem aut etiam 127
viliorem facit, vt notant ijdem Auguſtinus, & Baſilius ſuprà, & Chryſoſtom. Homil. 58. in Matthæum.

Quintò ſecreta prodit. Ideò Prouerb. 31. 128
nullum ſecretum vbi regnat ebrietas, & notauit Ambroſius lib. de *Eliâ & Ieiunio*. cap. 17 *Quis* (inquit) *inter cyatos texit, quod latere cupiebat?* Et paulò antè *plerique etiam vino vtuntur, vt equuleo* &c. Inde Horatius:

Reges dicuntur multis vrgere culullis;
Et torquere mero, quos perpexiſſe laborant.

Sextò

129 Sextò excitat ad absurdos mores, & grauia crimina. Ita D. Basil. suprà, & Hieronym. in c. 1. Epistolæ *ad Titum* explicans illud Apostoli *non vinolentum*, & tandem concludit *Nunquam ego ebrium casum putabo*. Idem docent Ambros. & Chrysost. suprà.

130 Septimò difficillimè curatur hoc vitium; immutat enim corporis habitum, hepar accendit, & fauces exsiccant, ac siticulosos facit sicuti notarunt Basilius, & Ambrosius suprà c. 14.

131 Curari tamen, & sanari cum Dei gratiâ potest, si seruetur id quod præcipit August. Serm. illo 231. *Qui se de hoc malo desiderat liberare, quomodo sibi intervallo dierum potius addendo ad ebrietatis tenebras pervenit, ita paulatim subtrahendo ad sobrietatis lucem redeat.*

132 Quæret aliquis vtrum ea, quæ in ebrietate committuntur, sint peccata mortalia, & imputentur ad culpam?

133 Hac de re latiùs, & ex instituto disputare non est huius loci, sed ad Primam Secundæ spectat, vbi agentes de voluntario indirectè, & in causâ, & de volitione effectus præuisi in illa id explicam Theologi. Nunc sufficiat dicere; si ebrietas est voluntaria, & culpabilis, & malum inde sequutũ fuit aliqua ratione præuisum tale malum imputabitur ad culpam, poteritque esse peccatum mortale. Vnde si quis in ebrietate culpabili malum inde sequendum præuidit; vt, si tale aliquid solitus sit in ebrietate facere, idque præuidit, vel dubitans non adhibuit sibi custodem, aliamue cautionem, effectus ad culpam imputabitur, secus, si id non præuidit, & quidem, si tantùm venialiter in ebriando peccauit, malum inde ortum veniale erit; mortale verò, si mortaliter; illud enim malum, quod committit v. g. homicidium non est in seipso voluntarium, aut liberum, sed in suâ causâ; sit enim ab eo, qui iam vsu rationis caret, sicuti quando fit à dormiente. Solum autem est volũtariũ in causâ, scilicet in ebrietate, ac proinde non potest maiorem contrahere culpam, quàm voluntas illa contraxit, à quâ ebrietas dicitur voluntaria, totaq; culpa est in illa voluntate, & solùm per denominationẽ extrinsecam tribuitur ebrietati, & effectui secuto. Ebrietas enim, & effectus inde sequutus solũ habent rationem culpæ à voluntate à quâ pendent. Ideo nõ potest esse maior culpa in illis, quàm in voluntate; ac proinde fieri nõ potest, vt ebrietas sit peccatũ veniale, & effectus inde sequutus sit mortale.

134 Non tamen ideò negandum est posse contingere, vt ebrietas sit ipsa in se mortifera, sed malũ ex ea sequutum, quamuis alioquin per se graue, non sit mortiferum, neque imputetur ad culpam, quando, scilicet, tale malũ nullâ ratione præuisum fuit. Quod enim nullo modo est cognitũ, non potest esse aliquo modo volitum, aut voluntarium v. g. si nihil ei occurrit, quod excitaret dubitationem, vel timorem talis mali euenturi; quod facilè potest contingere in eo, qui nihil tale est antea expertus, vel si occurrit, diligentiam simul adhibuit humano modo sufficientem ad cauendum tale damnũ. Ideò solet excusari incestus commissus à Loth cum filiabus (quidquid sit de peccato ebrietatis, quod commisit (Ideò Aug. lib. 22. *contra Faustum* c. 44 *inebriauerunt eum* (inquit) *& se nescienti miscuerunt. Quapropter culpandus est quidem, non quantum ille necessitas; sed quantum ille merebatur ebrietas.* Legatur Chrysost. Homil. 44. in *Genes.*

Tunc autem imputatus ad venialem saltem 135
culpam, quando imperfectè præuisum fuit, vt, si leuis aliqua tunc de eo malo dubitatio occurrit, & per venialem aliquam negligentiam maior consideratio fuit prætermissa. Quãuis enim teneretur sub mortali vitare ebrietatem propter deformitatem ipsius ebrietatis, quæ intrinsecè mala, & mortalis est, talem que malitiam sufficienter aduertit, non tenebatur tamẽ tantâ obligatione propter malum v. g. homicidij inde sequendum, cum non satis eius periculum aduerterit, sed solùm leuiter, & in eo neglectu non peccauerit, nisi venialiter ad eum modum, quo in homicidio casuali potest esse culpa non mortalis propter defectum inconsiderationis.

Hinc fit quòd, si quis perfectè aduertat pe- 136
riculum mali grauis secuturi ex ebrietate, & simul malitiã propriã ebrietatis, in voluntate illâ præuiâ, quâ periculũ, vel acceptat, vel nõ vitat, sit duplex malitia mortalis, ratione ebrietatis, & ratione mali, seu periculi inde imminentis.

Ad modum autem loquẽdi pertinet id, pro 137
quo digladiantur non pauci, an, scilicet, ebrietas, & mala inde sequuta dicenda sint peccata, cùm cõstet totam malitiam moralẽ, & culpam reuocandã esse ad voluntatem, quę ebrietatem præcessit, à quâ ebrietas & cætera mala processerunt. Et quidem ego potiùs effectus peccatorum, quam formaliter peccata censuerim appellanda; qui effectus, semel posita efficaci voluntate se inebriandi, non sunt ampliùs in operantis potestate, vt latè probat Less. suprà.

Ex quo notandũ est quatuor esse in re præ- 138
senti actus. Primus est volũtas, quâ quis expressè, vel implicitè vult se inebriare, etiã præuiso dãno ex ebrietate sequẽdo. Secundus est actus ipse lautius potandi. Tertius operatio vini, quæ impedit vsũ rationis. Quartus est homicidium v. g. ex ebrietate procedẽs. Ex his primus actus est fons totius mali, in eoq; residet tota peccati malitia. Secundus actus quidẽ libet est; assiduè tamen dependet ex illâ voluntate, cũ quâ proinde constituit integrum, & completum opus morale. Tertius est effectus secundi naturaliter & necessariò ab illo procedẽs. Quartus verò sequitur ex tertio. Cũ ergo tertius, & quartus nõ dependeãt à volũtate libera, ipsi per se; sed per illũ secundũ, non erunt per se peccata, sed tantùm in secundo, tamquàm in causâ continẽtur.

Quod dictum est de peccato commissionis, 139
dictum puta de peccato omissionis, vt si quis,

Digitized by Google

quando ſtrenuè potat, videat ſe ita inebriandum, vt præ ebrietate non poſſit, aut legere officium Eccleſiaſticum, aut audire ſacrum, cùm alioquin ad id teneretur.

140 Quæri poteſt ſecundò, vnde dignoſcatur, an quis fuerit ebrius? Tria ſigna Leſſius aſſignat. Primum, quando quis poſtridie non meminit quid dixerit, egerit, aut quando domum venerit, aut cubitũ conceſſerit, à quove deductus, vel adiutus, cum tamen aliàs non ebrius ſoleat id probè meminiſſe. Ratione probat, quia dũ quis ratione vtitur, reflectit mentem ſuper ſuos actus, adeoque retinet illorum memoriam.

141 Secundum ſignum, ſi forte ea perpetrauit quæ integrâ mente nunquam ſolet, v. g. ſi locutus eſt, aut fecit turpia, & abſurda, cùm aliàs ſit caſtus, & prudẽs, aut, ſi iurauit, blaſphemauit, vxorem familiamq; turbauit, cùm aliàs ſit modeſtus & benignus.

142 Tertium ſignũ potiùs eſt ad dignoſcendum non fuiſſe ebrium ſcilicet, ſi tunc nouit diſcernere inter bonum & malum, licitum & illicitum, non videtur eſſe ebrius, etiamſi non poſſit (inquit Leſſius) rectâ incedere, & videatur ei domus verti; talis enim diſcretio inter bonum, & malum non poteſt cum defectu rationis conſiſtere. Legatur Leſſius ſuprà, & Caietanus verb. *ebrietas*, alijque ſummiſtæ.

143 Quæri poteſt tertiò, an liceat aliquando ad grauiſſimum malum euitandum v.g. proditionis, aliquem inebriare, offerendo illi vinum vel exhortando ad ebrietatem?

144 Affirmat Leſſ. lib. 4. c. 3. n. 33. ex eo, ſcilicet, principio, quod licitum ſit ſuadere, & inducere ad minus malum peccati, vt impediatur maius; id enim fit in hoc caſu.

145 In hac re (cuius fundamentum latè tractare, non eſt huius loci) cenſeo primò cum Laym. l. 3. ſect. 4. n. 6. licere offerre tali homini ſic parato ad prodendũ, aliudúe malum grauiſſimum perpetrandũ, quem aliter non poſſis auertere, vinũ fortiſſimum, cuius vim ipſe cognitam non habet, & ad illud bibẽdũ inuitare vt ſic præter intentionem ebrietur. Probat; quia tali hauſtu homo ille non eſt peccaturus, ergo ad eum inuitare non eſt ſcandalũ actiuum, ſeu prouocatio ad peccatũ. Quod verò inferatur illi damnũ ebrietatis, vt malum longè grauius animo illius propoſitũ euitetur, non eſt alienum à recta ratione. Atque hoc à fortiore debent concedere (me quidẽ Iudice) ij omnes auctores, quotquot putant etiam priuatâ auctoritate poſſe talẽ hominẽ occidi ad vitandum malum proditionis, aliudúe tale graue malum proprium, vel proximi, quando non ſuppetit alia via, vt dicemus lib. ſeq. *de Iuſtitia*. Tract. 1. diſp. 8. dubit. 8. vbi plures pro hac ſententiâ referemus. Si enim licet occidere, multò meliùs licebit illum ſine ipſius peccato, rationis vſu ad tempus priuare. Atque hinc confirmatur noſtra ſententia.

146 Cenſeo ſecundò non licere illum hominem iuſſu, vel ſuaſione inducere, ſeu prouocare ad voluntariã ebrietatem; quia nunquam licitum eſt aliquem inducere ad actionem, quæ ita intrinſecè mala ſit, vt ſine peccato fieri nõ poſſit. Tale enim cõſilium, etiamſi ſit de minori malo, abſolutè eſt de malo. Quam ſententiam exiſtimo eſſe eorum omnium auctorum, qui putant nullo modo licere minus malum conſulere parato maius efficere; inter quos ſunt Caiet. 2. 2. q. 78. art. 4. notabili 3. ad finem. Couar. 4. *Decretal.* 1. p. c. 4. in princ. n. vlt. ad fin. Sylu. *Matrim.* 7. q. 5. dict. 9. Sa verb. *Peccatũ* n. 8. Valent. 2. 2. diſp. 5. q. 21. pun. 4. Conrad. *de contract.* q. 26. corolla. 1. & 2. ex 2. conc. ſed de hoc fundamento latius diſputare, vt dicebam, non eſt huius loci; interim tamen ad opinionem Leſſij, & aliorum dicimus fundamentum illud, quod liceat ſuadere minùs malum in eo caſu, ſolùm eſſe verum, quando inductio eſt ad peccatum minus, quà minus eſt, ita, vt alteri ſuadeas non totum peccatum, quod iam certo animo concepit committere, ſed partem dumtaxat formaliter, aut virtualiter incluſam in toto. Quorum plura exempla affert Leſſ. loco citato; tunc enim ſolùm ſuades, vt ſaltem aliquam partem peccati non faciat, quod non eſt ſuadere vt illam partem, quã iam facturus eſſet, faciat: ſed, vt ſaltem aliquid eius, quod erat facturus, non faciat, quod longè diuerſum eſt, & ſemper omnino falſum exiſtimaui, quod liceat inducere hominem ad peccatum minus committendum quod ille committere nec formaliter, nec virtualiter decreuerat. De quo latius agentes de ſcandalo.

Dubitatio XII.

An liceat prouocare ad æquales calices? & prouocanti reſpondere?

147 ANtiquus ſatis eſt hic abuſus, cuius meminere (vt profanos Auctores omittã) Baſil. Hom. *in ebrietatem*. Ambroſ. *de Eliâ*, & *Ieiunio* c. 3. Aug. Serm. 231. cuius tantùm verba referam *Maiora* (inquit) *pocula proponebantur, certâ bibendi lege contendebatur, qui poterit vincere, laudem meretur ex crimine.* Et poſteà refert vanam quorumdam excuſationem, qui dicunt *ingratum habeo amicum meum, ſi quoties illum ad conuiuiũ vocauero, potum ei quantùm voluerit, non dedero.* Et poſt aliqua in fine ſermonis inuehitur in Clericos, *qui hoc deberent prohibere, & cogunt alios bibere plus, quàm expedit.* Præterea ſerm. 232. *Solẽt* (inquit) *ebrioſi ita ſe excuſare, vt dicãt perſona potens me coëgit, vt amplius bibã, & in conuiuio Regis non potui aliud facere.* Et poſt pauca addit. *Etiamſi ad hoc veniretur; aut bibas, aut morieris, melius erat, vt caro tua ſobria occideretur, quam per ebrietatem anima moreretur.*

In hac

Digitized by Google

148 In hac re affero, alienum esse à ratione, & in moribus turpe ita prouocare, quando regula bibendi non statuitur ratio, necessitasque naturæ, aut bona valetudo, animiq; vigor &c. Sed venter alterius, qui (vt patet) non est regula bibendi alteri inuitato, aut prouocato.

Affero secundò, peccatum esse sic prouocare, quando id facias animo, te vel alterum inebriandi, vel aduertendo id fieri posse, essequè periculũ talis ebrietatis; in quo casu erit peccatum mortale iuxta dicta in præcedentibus. Si enim inebriare se est peccatũ mortale directâ, vel indirectâ voluntate, eâdẽ ratione erit peccatum mortale inebriare alterum. Cùm ergo hoc sæpissimè contingat in prædictis prouocationibus, meritò (vt vidimus) hoc vitium à Sanctis Patribus grauissimè reprehenditur.

149 Excusari tamen possunt à mortali, quando vrbanitatis, & amicitiæ gratiâ aliquid tale fit in eâ quantitate, & moderatione, vt pensatis circumstantijs temporum, & personarum; non sit periculum ebrietatis, aut grauis alterius nocumenti.

150 Item excusari etiam potest à veniali, qui spectatis circumstantijs temporum, & personarum, & consuetudinis patriæ, ita inuitet alterum ad bibendum vt nullum sit periculum, etiam intemperantiæ, vt, si in mensâ simul prandentes in ijs, ipsis ferè occasionibus, in quibus aliàs bibendum erat, se mutuò inuitent; imò spectatâ patriæ consuetudine ad virtutem vrbanitatis, & comitatis poterit pertinere.

151 Non placet autem, quòd aliqui alioquin viri graues, docti, & Religiosi docent, licere, scilicet, in gratiam amici petentis, & prouocantis eo vsque bibere; donec paulo quis solito maneat hilarior; id enim in primis ad nullam virtutem potest pertinere. Quod si persona inuitata sit eius auctoritatis vt facile possit huiusmodi prouocationem reijcere, multò magis absonum erit id non facere.

152 Quæret tamen aliquis; an causa vitæ saluandæ possit quis seipsum inebriare, aut periculo ebrietatis potando se exponere v.g. si inuitans, aut prouocans ad æqualem cyatum adeò sit barbarus, vt, nisi omnino respondeas, te velit occidere, aut ad duellum prouocare?

153 Videri posset id non licere iuxta suprà relata verba August. qui (vt vidimus) in eo casu dixit. *Melius erat, vt caro tua sobria occideretur, quàm per ebrietatem anima moreretur.* Atque ita docet Caiet. ad art. 2. q. 150. sæpè citata.

154 Auctoritas tamen August. non cogit; intelligi enim potest, quando quis cogitur bibere, aut mori in contemptũ, aut odium virtutis; non autẽ, quando cogens id solùm faciat, quòd putet se contemni, aut iniuriâ sibi irrogari; nisi tantùm bibatur, quantùm ipse propinauit, aut si quis, qui initio coactus bibit, postea causâ delectationis, & vt certet cũ sodali de potu, pergit in potando, & inuitando alterum, quem, nisi respõdeat, velit occidere. Aut certe locũ habere potest doctrina August. quando facilè quis potest se subducere, ne inebrietur; tunc enim non potest excusari, si inebrietur. Ideò probabilius existimo cum Less. sup. & alijs (id quod iam suprà insinuatũ) ebrietatem, quatenus solùm dicit priuationem vsus rationis ex potu, in eo casu non esse peccatum. Quam sententiam ait Lessius tenere plures viros doctos.

Probatur 1. Quia licet causa Medicinę bibere etiã prætuisâ ebrietate, ergo licebit ad vitandam mortẽ. Nec obstat, quod suprà diximus ex eodem Caiet. dubit. præced. scilicet ebrietatem non esse medium per se ordinatũ ad hoc, sicut ad illud. Licitum enim est ad vitandã mortem multa facere, quæ per se ad hoc non sunt ordinata, sed solùm ex malitiâ alterius. Quâ ratione licet alicui sibi amputare membrũ, manum, vel digitũ ad vitam tuendã, vt probabimus lib. sequenti disp. 8. dub. 17. Tract. 1. vbi agemus de mutilatione propriorũ membrorũ, an aliquando liceat, & tamen hoc non est per se ordinatum, & idoneũ ad saluandam vitã. Pari ratione possunt ieiunare plus, quàm valetudo ferat, aut ratio abstinentiæ, vt contingit in obsidionibus, cur ergo non etiã amplius comedere, & bibere? Pari ratione licitum est vesci cibis alioquin febrim causantibus, aut cum periculo illius cõsilio Medicorum haurire medicamentum valetudini noxium, & similia in casu necessitatis, quod tamen extra illum nõ liceret. Hæc enim, quàmuis aliàs non censerẽtur fieri cũ moderatione rationis; cum talibus tamen circumstantijs immoderata non sunt. Ergo sicut licet sanitatem corporis, & membrorum integritatem lædere, licebit etiam, vsum rationis ad tempus lædere absque detrimento debitæ ordinationis, & Temperantiæ. 155

Dubitatio XIII.

De Castitate, quæ pars est subiectiua Temperantiæ.

Castitas cuius officium est moderari inordinatum appetitũ, vsumq; venereorũ, duplex est, vna perfecta, & simpliciter dicta, quæ omnem cupiditatem, vsumq; venereorum firmo voluntatis proposito omnino, & in perpetuũ excludit; alia imperfecta, & secundũ quid, quæ, vel ad certum tempus, scilicet, nuptiarum ab illicitis voluptatibus carnis honestatis gratiâ abstinet, vel in statu coniugij concessis voluptatibus moderatè, & secudũ rationis præscriptum vtitur, quæ coniugalis castitas dici solet apud S. Aug. l. *de S. Virgi.* c. 13. de virginitate verò dicemus dub. sequen. 156

Asserendum est primò *Castitatem* esse virtutem specialem ab *Abstinentiâ* distinctam. Ita S. Thomas. q. 151. art. 1. 2. & 3. Probatur ex Apostolo ad Corinthios 6. vbi *Castitatem* 157

Digitized by Google

aliis virtutibus, ſeu virtutum actibus annumerat. Probatur etiam ratione; quia *Temperantia* eſt proprie circa concupiſcentias delectationum tactus, quas moderatur, & refrænat. Quapropter vbi ſunt diuerſæ delectationes, neceſſe eſt diuerſas eſſe virtutes ſpeciales ſub *Temperãtiâ* comprehenſas. At *Caſtitas*, & *Abſtinentia* refrænant, & moderantur diuerſas delectationes tactus, quales ſunt in vſu ciborum, & vſu venereorum, ergo ſunt diuerſæ virtutes.

158 Aſſerendum eſt ſecundò. Pudicitiam, vt in præcedentibus obiter notauimus, proprie nec virtutem, nec actum virtutis eſſe diſtinctum à Caſtitate; ſed comitem, & actum illius, ſeu communem circumſtantiam. Ita S. Thom. q. 151. art. 4. ex Auguſtino lib. de *Perſeuerantiâ* c. 20. vbi ait. *Prædicanda eſt Pudicitia, vt ab eo qui habet aures audiendi, nihil genitalibus membris illicitum perpetretur.* Probatur ratione; quia *Pudicitia* veluti à Pudore dicta, proprie eſt illa, de quibus homines magis verecundantur, quales maximè ſunt actus Venerei, vt docet Auguſtinus lib. 14. de *Ciuitate* c. 18. Nempe; quia motus genitalium membrorum non ita ſubijciuntur, & parent imperio rationis, ſicut motus aliorum exteriorum membrorum. Itaque *Pudicitia* verſatur circa idem obiectum, atque *Caſtitas*, reprimens ſcilicet, & refrænans inordinatos corporis motus *Caſtitati* aduerſos. Verumtamen cum *Verecundia* non ſolum ſit de ipſa commixtione venereâ, ſed etiam de quibuſcumque ſignis eiuſdem, vt ait Ariſtot. 2. *Rethoricor.* c. 6. Ideò *Pudicitia* præcipuè attenditur circa ſigna venereorum, vt ſunt aſpectus impudici, oſcula, & tactus, vtpotè, quæ ſolent multò magis deprehendi, atque in ſenſum incurrere; cùm tamen *Caſtitas* præcipuè reſpiciat ipſam veneream commixtionem, vt docet S. Thomas loco citato.

159 Ex his patet *Pudicitiam* pertinere ad virtutem *Caſtitatis*, non, quaſi virtutem ab ipſa diſtinctam; ſed tamquam, quæ exprimit, & repræſentat quamdam *Caſtitatis* circumſtantiam, qualis eſt (inquit S. Thom) *refrænatio turpium motuum qua ſunt ſigna venereorum.* Non tamen negauerim interdùm vnum pro alio accipi.

160 Ex dictis conſtat, quæ ſit *Caſtitatis* materia, & quod eius officiũ. Proxima enim materia ſunt interni *Concupiſcentiæ* motus, quos comprimit, ac ſecundum rationis normam componit. Materia vero remotior ſunt actus externi, ſiue ſit ipſa contractio, ſiue aſpectus, oſcula, tactus, aliaque ſimilia, quæ prævia comitantia, & conſequentia illius ſunt.

161 Obijciet aliquis; quamuis abſtinere à voluptatibus illicitis, & debitam moderationem adhibere voluptatibus licitis per ſe videatur honeſtum, ac proinde virtutis obiectum; tamen non videtur per ſe honeſtum abſtinere à licitis, & moderatis, tùm, quia nemo in ſtatu innocentiæ ab illis abſtinuiſſet, cùm pertineant ad ſpeciei humanæ propagationem: tùm; quia vſus earum voluptatum virtutis actus eſt, ac proinde abſtinentia illarum non poteſt eſſe virtutis opus, cùm virtus virtuti non ſit contraria.

Reſpondetur, ſi quod dicitur *per ſe honeſtum*, 162
intelligatur id quod in omni ſtatu, & cum quibuſuis circumſtantijs honeſtum eſt; concedo ſic abſtinere ab illis voluptatibus licitis non eſſe per ſe honeſtum; quia initio Mundi genere humano nondùm ſatis propagato non fuiſſet honeſtum; ſicut nec ieiunia, aliæque afflictationes corporis non fuiſſent honeſtæ in ſtatu innocentiæ. Si vero per ſe honeſtum intelligatur id, quod in præſenti ſtatu cum circumſtantijs nunc paſſim occurrentibus abſque relatione ad finem extrinſecum honeſtum eſt, tunc nego ſic abſtinere à licitis voluptatibus matrimonij non eſſe per ſe honeſtũ. Eſt enim honeſtiſſimum, non ſolùm, quatenus fit propter Deum, ſed etiam ex propriâ ratione, quatenus per ſe hominem liberat multis rerum ſæcularium curis, & reddit magis idoneum, & expeditum ad functiones mentis, facitque ſimiliorem ſpiritibus Angelicis, & hac ratione eſt obiectum virtutis Caſtitatis.

Hinc videtur colligi Caſtitatem perfectam 163
ſpecie diſtingui à Caſtitate coniugali, vt inſinuat D. Thomas q. 152. art. 3. Alia enim ratio honeſti, & laudabilis refulget in abſolutâ abſtinentiâ, harum delectationum; alia in illarum vſu moderato.

Dubitatio XIV.

Quid ſit Virginitas? & in quo differat à Caſtitate?

A Aſſerendum eſt primò *Virginitas eſt perfectiſſima caſtitas continens firmum propoſitum integritatis, ac puritatis perpetuò conſeruandæ gratiâ honeſtatis* & vt Auguſtinus definit lib. de *Sanctâ Virginitate* c. 13. eſt *in carne corruptibili incorruptionis perpetua meditatio.* Differt à *Caſtitate*, vt conſtat ex dictis dubit. præcedenti, quod *Caſtitas* etiam in coniugatis, & corruptis pœnitentibus locum habere poteſt, *Virginitas* non ita, vt poſteà dicemus. 164

Ex quibus conſtat, & aſſero ſecundò, *Virginitas* conſiſtit, tùm in quâdam carnis incorruptione, tùm præcipuè in perpetuo propoſito abſtinendi à delectatione venereâ, vt ex citatis verbis Auguſtini, & ex S. Thomâ ſuprà q. 152. art. 1. conſtat. Declaratur ſimul & probatur aſſertio. *Virginitas* enim à *virore* dicta videtur, & ſicut in ſuo virore illud perſiſtere dicitur iuxta D. Thomam, *quod non eſt abundantiâ caloris aduſtionem expertum*, ita *Virginitatis* 165

nomine

nomine significatur persona immunis à *Concupiscentia* adustione. Quæ adustio esse videtur in consummatione maximæ delectationis corporalis ; quæ solet esse in vsu venereorum, quantùm ex voluntate pendet, quæ id totum removet, & excludit. Ita notauit Ambrosius lib. de *Virginitate*, asserens *Castitas virginalis est expers contagionis integritas*.

166 Aduertendum tamen est in delectatione venereorum tria posse considerari primum, violationem signaculi pudoris virginalis, seu integritatis, & incorruptionis corporis. Secundum, delectationem carnalem, ex resolutione seminis ortam. Tertium, propositum perueniendi ad talem delectationem. Primum quidem *per accidens* se habet ad actum moralem. Secundum verò *materialiter*. Tertium *formaliter, & completiuè*. Ratio enim moralis per se non consistit in corpore, corporisue dispositione ; sed in ratione potiùs, voluntate, & affectu.

167 Eâdem ratione in *virginitate integritas membri corporalis per accidens* se habet, ad *virginitatem* ; ipsa autem immunitas à delectatione, quæ consistit in seminis resolutione, se habet *materialiter* ; propositum verò perpetuo abstinendi à tali delectatione se habet *formaliter, & completiuè*. Ita S. Thomas suprà, vbi, dùm ait in integritatem corporis habere se per accidens ad *virginitatem*, non ita intelligendum est, quasi pro arbitratu adesse, vel abesse possit salua *virginitate* ; sed ideò dicitur *per accidens* se habere, quia, cùm præter voluntatem abest, aut læditur, *virginitatem* non lædit, vt contingit in ijs personis, quæ per vim violantur.

168 Id quòd satis docet Augustinus 1. *de Ciuitate*, cap. 18. dum ait membra illa posse *diuersis casibus vulnerata vim perpeti, & Medici quandoque saluti opitulantes hæc ibi faciunt, quæ horret adspectus. Obstetrix etiam virginis cuiusdam integritatem dùm inspicit, perdidit*. Et subiungit. *Non opinor quemquam tàm stultè sapere, vt huic perisse aliquid existimet, etiam de ipsius corporis Sanctitate, quamuis membri illius integritate iam perditâ*.

169 Hinc fit virginem, aliam esse integram solâ carne, aliam solâ mente ; aliam denique tàm carne, quàm mente, vt præter Augustinum citatum docet Sanctus Thom. in 4. dist. 33. art. 1. & q. 152. art. 1. Ibidem etiam Paludanus q. 2. art. 1. Antonin. 3. p. tit. 2. c. 2. §. 1. Sylvest. verb. *Virginitas* q. 2. & alij communiter. Vnde virgo integra animo, & proposito ; violata autem per stuprum virginitatis laudem, & præmium retinet, sed à velo consecrationis, (quod olim frequentius, & modo alicubi 25. ætatis anno professæ moniales accipiunt iuxta c. *Placuit* 20. q. 1. humilitatis & maioris decoris causâ abstinere tenetur, perinde, atque aliæ corruptæ argumento c. *Si quis non* 15. q. 1. & c. *illa* cap. *de pudicitia*, 23. q. 5. docetque S. Thomas in 4. dist. 38. q. 1. art. 5. ad 4. Sylvest. verb. *Consecratio Virginum* q. 1. Paludanus suprà. Nauarrus lib. 3. *Consilior.* consil. 2. *de Statu Monachor.* editione 2. Armill. verb. *Virginum consecratio*.

Non est tamen improbabile, sed probabilissimum prædictam vi oppressam, si certa sit, se nullo modo delectationi consensisse, & res sit occulta, posse consecrari, vt notat Lessius dub. 16. & probat ex S. Thom. qui citato art. 1. ad 3. docet, si contingat præter animi propositum aliquo casu membri integritatem corrumpi, non magis præiudicari virginitati, quam si manus, vel pes corrumpatur. Et respondet ad c. *Ille autem.* citatum in primis loqui textum de casu notorio fœminarum oppressarum à Barbaris ; tunc enim ob suspicionem consensus, & externam indecentiam non sunt velandæ. Præterea, non tàm ibi videtur esse præceptum quam consilium, vt constat ex illis verbis. *Laudabiliores erunt in humilitate, ac verecundiâ, si se incontaminatis non audeãt comparare Virginibus. Quamuis enim omne peccatum ex voluntate nascatur, & potuerit corruptione carnis mens inuita non polui, minus tamen hoc illis oberit, si, quod potuerunt animo non amittere, se doleant, vel corpore perdidisse*. 170

Aduertendum etiam est ad Prælaturam 171
quoque ascendere, seu velum prælationis accipere non posse corruptam, etiam per vim sine summi Pontificis dispensatione. Ita Rodrig. tom. 1. *Regular.* q. 64. art. 4. Legatur idem de *Quintuplici velo*. artic. 1. post Paludanum in 4. dist. 38. art. 3. concluſ. 2. & S. Antonin. p. 3. tit. 2. c. 2. §. 2. scilicet velum professionis, velum ordinationis, (quod hodie in vsu non est, vt separatim conferatur) velum consecrationis, (quod à solo Episcopo accipitur) velum Prælationis, & velum Continentiæ. Si tamen virgo sit integra tantùm carne, animo tamen corrupta, admisso scilicet proposito, aut consensu in carnalem delectationem *virginitatis*, meritum, & decorem coram Deo omnino perdit ; interim tamen duo habet commoda. Primum, quòd *virginitas* solâ voluntate amissa, non item opere externo per carnalem commixtionem, aut voluntariam pollutionem, per superuenientem pœnitentiam integrè recuperatur. Ita S. Thom. in 4. distinctione 33. q. 3. art. 1. Sylvest. verb. *virginitas* q. 2. Caietanus verb. *virginum consecratio*. Secundum commodum, quòd talis, quæ carne integra est, coram Ecclesiâ virgo habeatur ideoque inter virgines consecrari, atque velari possit. Vtrum autem ea, quæ voluntaria pollutione absque viri concubitu fœdata fuit, etiam virgo habeatur ? non est ita certum. In quâ re censeo primò cum Sancto Thomâ, q. illâ. 152. artic. 1. ad 4. & Caietano 2. 2. q. 154. art. 6. dubit. 3. Lessio lib. 4. cap. 2. n. 119. Bonacinâ circa sextum, & nonum Decalogi præceptum n. 4. Azor. 3. p. lib. 6. cap. 2. Layman lib. 3. sect. 4. num. 8. alijsque communiter

niter talem coram Deo non esse virginem, neque aureolam virginibus promissam habituram. Ratio est; quia in hac seminis præter naturæ ordinem effusi, carnali voluntariâ delectatione, potissimum consistit peccatum externum, & consummatũ luxuriæ. Ita videtur sentire S. Thom. cit. art. 1. docentéque Armill. verb. *Virginitas* num. 2. & Layman. suprà. Secundum quod censeo est probabilem satis esse sententiam quod fœmina voluntariè polluta post pœnitentiam inter virgines consecrari, atque velari possit. Ita Caietan. verb. *virginum consecratio*. Armill. eodem verb. num. 3. Sa verb. *Consecratio* num. 6. Less. suprà num. 1. 120. (quidquid reclament Rodrig. suprà q. illâ 64. art. 3. Nauarrus in Summâ c. 16. num. 3. Ratio est; quia, licet coram Deo virgo, seu incorrupta non sit, nec virginitatis laureolam in Cœlo habitura; quia tamen clausträm virginitatis illæsum seruat, apud homines censetur virgo, & retinet virginitatis statum coram Ecclesiâ.

172 Vnde infertur stuprum committere eum, qui fœminam talem cognoscit, verè enim integritatem carnis frangit vt docet Layman, & Bonacina sup. & Azor 3. p. lib. 3. c. 2.

173 Quæret aliquis. An mulier occultè violata inter virgines consecrari, & velari possit? Negat S. Thom. in 4. d. 34. q. 1. art. 5. ad 5. Paludan. ibidem q. 5. art. 3. concl. 7. Caietanus verb. *Virginum consecratio*. Sylvest. verb. *consecratio Virginum*. q. 1, Nauarrus c. 16. n. 3. Sa verb. *Consecratio* n. 6. Layman suprà n. 9. Qui omnes prædictam peccare putant, si velum consecrationis inter virgines ab Episcopo petat, vel accipiat, corruptione suâ dissimulatâ; quamuis aliqui apud Sylvest. & Sa oppositum sentiant; quibus etiam fauet Sotus in 4. distinctione 19. art. 5. in fine, & Henriq. lib. 10. c. 24. litterâ *M*. quorum sententia mihi non improbabilis videtur; sed probabilior communis sententia D. Thomæ, cuius ratio est; quia non leuis irreuerentia censetur, si in Sacramentis, vel Sacramentalibus falsitas interueniat. Sacrilegium enim esset v. g. salis aut aquæ consecrationi pro sale, aut aquâ supponere, quod sal, & aqua non est. Ergo pari ratione, si mulier, vt virgo consecrari se patiatur, quæ virgo non est. Confirmatur, quia sicut occultè bigamus qui corruptam duxit, ordinari non potest; ita nec, quæ per vim, vel in occulto corrupta; cùm in his habeatur ratio sacræ significationis, vt habetur in c. *Acutius* dist. 26. vbi Gloss. quærit cur Episcopus, qui concubinam habuit, consecrari possit; non autem mulier ante vel post Baptismum corrupta inter virgines consecrari? cum tamen dignior sit, & præstantior consecratio Episcopi? Respondeo quia Sacra virgo significat Ecclesiam triumphantem, in quâ non est macula, nec ruga.

174 Quæret aliquis secundo, an Episcopus dispensare possit, vt occultè fornicata consecretur? Affirmant Sylvest. Nauar. Sa suprà & alij. Layman verò suprà, licet affirmet, docet id intelligi non debere per se, ac directè, cùm in *Sacris* vniuersalibus Canonibus Episcopi dispensare non possint, præsertim in talibus rebus, quę ad sacram significationem pertinent, vt nec Papa dispensare soleat; sed intelligi debet (inquit Laym. (propter rationem necessitatis, si Sanctimonialis professa, quę anteà occultè fornicata, aut per vim corrupta fuerat, à velo consecrationis abstinere non possit, sine scandalo, vel sui infamatione. Quo casu Episcopus dispensatiuè permittere posset, vt talis consecretur, mutato inter consecrandum nomine *Virginitatis* in nomine *Castitatis*, vel *Continẽtiæ*. Verum Nauarrus editione 2. in citato illo Consil. 2. *de Statu Monachorum*, rectè aduertit non satis hoc modo consultum fore famæ mulieris; cùm semper aliquæ personæ interesse soleant, quæ talem vocis mutationem intelligant. Quare ipse præstare putat, vt Episcopus pronuntiet in eo casu verba consecrationis, quæ virginem, aut Virginitatem sonant, accipiendo illa intra mentem, tamquam significantia *Castitatem*, vt scandalum absit, & mendacium. In quo consentit etiam Layman, & Henriq. & Rodrig. suprà. Additque Layman, etiam communi sermone virgines appellari sine mendacio etiam si sciamus occultè corruptas esse.

Hæc doctrina mihi maximè placet. Imò ad- 175
do, quod cum totum hoc de consecratione virginum sit de Iure positiuo humano, & hoc non obliget in casibus valde, & extraordinariè difficilibus, qualis esse videtur casus, in quo mulier, si non petat tale velum, vel oblatum non admittat, maximam infamiæ notam, aut suspicionem prostitutæ pudicitiæ incurret; probabiliter censeri posse legem non esse intelligendam in eo casu obligare, vel certè voluisse Pontificem, & Ius commune ita reseruare Sedi Apostolicæ eam dispensationem, vt neque Episcopus possit dispensare, quin potius iuxta sententiam satis receptam (de quâ in Tractat. *de Matrim.* & *de Legibus*, agentes de dispensationibus dicemus) Episcopus potest in propria diœcesi, quidquid Pontifex in vniuersali Ecclesiâ, vbi aliquid non sit à Pontifice reseruatum. Non censetur autem reseruatum id, cuius reseruatio potiùs vergeret in destructionem, quam in ædificationem animarum, vt contingeret in hoc casu; ideò existimo pro casu tali non esse ablatam potestatem Episcopo dispensandi; atque adeò absolutè posse dispensare.

Ex dictis colligitur pro praxi, primò, varijs 176
modis amitti *Virginitatem*, de quibus latè Less. suprà dubit. illâ 16. Et, vt vno verbo dicam, omnibus modis quibus amittitur *Castitas*, quia re ipsâ à *Castitate* non distinguitur; sed solùm ratione, & connotato. Sicut enim *Innocentia*, (quæ consistit in nunquam peccasse mortifere) non

rè) non est aliqua peculiaris virtus; sed sufficiunt illæ virtutes, quæ impediunt peccata, quibus amittitur *Innocentia*; ita etiam *Integritas virginalis* non requirit aliquam virtutem distinctam à virtute *Castitatis*, quæ impedit actus carnales, quibus amittitur; cùm virginitas sit ipsa *Castitas* in subiecto incorrupto, & numquam libidine contaminato. Quod si adhuc velis loqui de *Virginitate* strictissimè, & perfectissimè acceptâ; solùm est ipsa *Castitas*, connotando tale subiectum omnino incorruptum, acceptâ *Castitate* in totâ suâ latitudine, prout includit propositum abstinendi perpetuò ab omni voluptate carnali, tam licitâ quàm illicita. Nam *Virginitas*, quæ solùm ab illicitâ, & ad tempus abstinere proponit, imperfecta *Virginitas* est.

177 Objicies Diuum Thomam q. 152. art. 3. in corpore, vbi docet *Virginitatem* se habere ad *Castitatem* sicut *Magnificentia* ad *Liberalitatem*. Sed *Magnificentia* est distincta virtus à *Liberalitate*; ergo, & *Virginitas* à *Castitate*.

178 Respondeo D. Thomam loqui de *Castitate* imperfectâ, quatenus solùm se extendit ad propositum abstinendi à voluptatibus illicitis seu (vt ipse loquitur) *ab inordinatione Venerea voluptatis*, & respectu huius propositi ad hoc tantùm restricti, *Virginitas* habet quamdam excellentiam similem ei, quam habet *Magnificentia* ad *Liberalitatem*; sicut enim *Liberalitas* versatur circa sumptus, & opera mediocria; *magnificentia* verò, circa magna, vt diximus disp. præcedenti dubit. 10. ita *Castitas* illa solùm mediocre quid præstat dumtaxat abdicando voluptates illicitas, virginitas verò magnum quiddam, & arduum exhibet; etiam voluptates licitas firmo, & perpetuo proposito abdicando.

179 Ex quo vlterius fit virginitatem (vt suprà notabam) turpibus desiderijs amitti iuxta Augustinum lib. 1. de *Ciuitate* c. 18. vbi etiam corporis Sanctitatem amitti docet per consensum in opus turpe. Atque idem dicendum est de morosâ delectatione.

180 Vtrum autem amittatur etiam solâ voluntate nubendi? Respondeo breuiter cum Lessio, & alijs suprà virtutem quidè *Virginitatis* amitti, cùm hæc consistat in proposito abstinendi perpetuò etiam à concessâ voluptate, quamuis vulgo non dicatur amitti *virginitas*, quia manet ipse status *Virginitatis* interim dùm perseuerat corporis integritas. Hinc est, vt Ecclesia, tamquàm Virgines meritò colat aliquas Sanctas fœminas, quæ habebant quidem propositum nubendi, inuptæ tamen decesserunt, quales; si vera est historia, fuerunt Vrsula, & Sociæ vndecies mille numero, quæ omnes aut plærèque ibant eo animo, vt nuberent militibus, & Principibus, qui Regionem occuparant, vbi deerant fœminæ, quibuscum possent matrimonio copulari.

Colligitur secundò, variis modis irrecuperabiliter amitti virginitatem. Primò ex parte viri, per copulam carnalem; ex parte verò fœminæ per voluntariam clausuri virginalis violationem, siue in matrimonio siue extra, siue per copulam, siue per aliam turpitudinem. Secundò per voluntariam pollutionem, etiam absque copulâ. Ita D. Thomas citato art. 1. ad 4. & art. 3. ad 3. Caietanus ibidem & Doctores communiter. Legatur Less. suprà. Tertiò per turpes contactus animo libidinoso factos vel admissos, tales, scilicet, & eo modo factos, vt in natura sua necessariò pollutionem excitarent etiamsi comparatione personæ ob naturæ debilitatem, vel morbum id non efficiant. Confirmat Less. suprà; quia non videtur dubium, quin per Sodomiam amittatur illa carnis puritas, quam postulat *Virginitas*, etiamsi fortasse non adsit pollutio; quia actus ille ob eam causam fit, & ex se est ad hoc sufficiens. Idem que dicendum de alijs turpibus contactibus, docentque plerique auctores citati, & Rossella verb. *Virginitas* vbi citat Vldericum, insinuatque Caietanus ad art. 1. citatum ad 5. Quamuis paulò post dubitet de viro. Imò in puero, cui ratione ætatis deest potestas seminandi sentit nullo actu turpi *Virginitatem* ex parte corporis amitti. Verius tamen est contrarium, in quod inclinat Lessius, quando perfectus adest rationis vsus.

Objiciet tamen aliquis contra id, quod su- 181
prà diximus virginitatem posse recuperari, quando solùm amissa fuit interno proposito, siue peccandi, siue ineũdi matrimonium. Nam virtus *virginitatis* consistit in proposito seruandæ integritatis; hoc autem propositum non solùm semel amissâ integritate, sed admisso etiam proposito contrario tollitur, & aboletur. Ergo, quamuis iterum adsit propositum, non poterit species virtutis comparari.

Respondeo nihilominus cum Lessio suprà. 182
Quod attinet ad animum etiam læsâ corporis integritate, & accedente consensu posse recuperari. Nam si solum agamus de animo; prius propositum nubendi, aut etiam peccandi per sufficientem oppositam retractationem tollitur. Si vero agamus de virtute animi, etiam positâ iam corporis læsione, (quamuis verum sit amissâ integritate, impossibile esse propositum efficax seruandi integritatem, quæ iam non est,) non sunt impossibiles affectus ineficaces, qui in simplici voluntate, bonisque desiderijs consistunt. Hi enim sufficiunt ad virtutem comparandam, & suo modo exercendam. Quâ ratione pauper potest etiam comparare virtutem *Magnificentiæ*, etiamsi illi desit materia necessaria ad opus externum magnificum. Sic multi Religiosi, alijque pauperes exercere possunt, & comparare virtutem eleemosynæ internis affectibus, absolutè quidem in efficacibus, vtpotè hic & nunc versantibus circa materiam

matieriam impossibilem; huic personæ. Accedit etiam posse recuperari actibus efficacibus, non quibus conseruetur integritas; sed quibus velit in posterum abstinere ab omni actu, quo posset violari *virginitas*, sit esset. Virtus enim *virginitatis* non aliter integritatem conseruat, quam cauendo ea, quæ possent illam lædere. Hæc autem eadem sunt, quæ caueri possunt amissa *virginitate*. Non tamen appellabitur illa *Castitas virginitas*, quia hoc nomen connotat (vt dicebam) integritatem, nunquam antea voluntariè amissam.

184 Colligitur tertiò, pro praxi quod Confessarius mulieri occultè fornicatæ, aut etiam vim passæ (si sequamur opinionem magis communem, quod neque hæc possit velum virginitatis habere) quærenti an monasterium virginum ingredi possit, veritatem apertè dicere debeat, posse scilicet ingredi, & profiteri; ita tamen, vt, si monasterium ingrediatur, in quo vigeat consuetudo consecrandi virgines, abstinere debeat ab eo velo, contenta velo continentiæ seu obseruantiæ; potest enim prædicta, sicut quæuis alia corrupta aut vidua benedici benedictione viduali mutato nomine *viduæ* in nomen *innuptæ Deo deuotæ*. iuxta Nauarrum citato illo consilio 2. Si tamen illa nihil quærens, aut dubitans solùm suum propositum Confessario aperiat, poterit prudens Confessarius interdum dissimulare, quando ingressus valdè vtilis mulieri existimatur. Talis enim ingressus, & professio non sunt prohibita. Quod verò attinet ad velum consecrationis accipiendum; vel non accipiendum, confessarius monasterij, quando instet tempus, & occasio, viderit; maximè, cùm (vt vidimus) non sit improbabilis sententia Henriquez, & aliorum, quæ docet mulierem occultè corruptam, quæ iam velum professionis accepit, posse consecrationis velum oblatum acceptare; ne alioquin seipsam infamet. Quare interrogata de carnis integritate secundum eam sententiam poterit respondere se esse Virginem, intelligendo coram Ecclesia, siue aparenter statum *Virginitatis* seruare. Legatur Rodriguez citatá q.64. art. 3. tomo 1. Regularium.

185 Solet hoc loco disputari. An *Virginitas* sit præstantior *Matrimonio*? Quâ de re S. Thom. q. 152. art. 4. & latè Lessius suprà dub. 15. alijque Doctores maximè cõtrouersiæ aduersus Hæreticos nostri Sæculi Caluinum scilicet, & alios, imò, & Sancti Patres aduersus Iouinianum, & alios antiquos Hæreticos, qui omnes, aut æquant, aut præponunt Matrimonium *Virginitati*. Controuersia autem non est inter Sacramentum *Matrimonij*, & *Virginitatem*; sed inter statum *Matrimonij*, & *Virginitatis*, vt continent diuersas viuendi formas.

186 In qua re breuiter dico cum S. Thom. suprà, Hieronymo lib. 1. *contra Iouinianum*. alijsque multis Patribus *Virginitatem* præferendam esse coniugali continentiæ. Probaturque ex Apostolo 1. *Corinth.* 7. vbi, cum vers. 25. dixisset. *De Virginibus autem præceptum Domini non habeo; consilium autem do tamquam misericordiam consecutus à Domino*, post multa in hanc rem egregiè dicta, tandem vers. 38. concludit. *Igitur, & qui Matrimonio iungit virginem suam bene facit, & qui non iungit, melius facit.* Vnde Augustin. lib. de Virginit. c. 19. *certâ ratione, & Sanctarum Scripturarum auctoritate* (ait) *nec peccatum esse nuptias inuenimus, nec tam bonum, vel virginalis continentia, vel etiam vidualis aquamus.* Quorum similia habent Hieron. suprà, alijque Patres.

Probatur ratione. Nam bonum Diuinum 187
potius est humano bono, & bonum animæ præfertur bono corporis, bonumque contemplatiuæ vitæ præfertur bono actiuæ: Virginitas autem ordinatur ad bonum animæ secundum vitam contemplatiuam, quod est cogitare ea, quæ sunt Dei, coniugium autem ordinatur ad bonum corporalis multiplicationis generis humani, pertinetque ad vitam actiuam; quia vir, & mulier in Matrimonio viuentes necesse habent cogitare, quæ sunt mundi, vt patet ex Apostolo c. illo 7. 1. ad *Corinth.* citato. Ergo *indubitanter*, (vt docet S. Thomas suprà *virginitas præferenda est Continentiæ coniugali*. Cui argumento Sancti Thomæ imò, & Apostoli suprà, accedit exemplum Christi, qui & Matrem Virginem elegit, & ipse *Virginitatem* seruauit.

Rectè autem docet Sanctus Thomas, quam- 188
uis *Virginitas* sit excellentissima virtus in genere *Castitatis*, nõ esse maximam omnium virtutum, vt latè probat art. 5. ex Augustino lib. *de Virginitat.* c. 45. & 46. vbi Martyrium, ac statum Religiosum *Virginitati* præfert. Probatur ratione, quia finis excellit semper ea, quæ sunt ad finem, & quantò aliquid efficacius confert ad finem, tantò melius; sed finis ex quo *Virginitas* laudabilis est ex Apostolo 1. Corinth. 7. est vacare rebus Diuinis, quod fit per virtutes Theologicas, & per virtutem Religionis, ergo hæ præstantiores sunt: pari ratione in hoc vehementius, & magis strenuè Martyres insudant, vt Deo inhæreant. Item Religiosi viuentes in Monasterijs, qui ob eumdem finem postponunt propriam voluntatem, & omnia, quæ possunt habere, in quo multò magis præstãt, quàm Virgines, quæ ob hoc solum postponunt veneream voluptatem. Ergo & martyrium, & status Religiosus præstat *Virginitati*. Legatur Sanctus Thomas loco citato, cuius est hic discursus.

Sed contra præstantiam *Virginitatis* suprà 189
statum *Matrimonij* obijci potest primò, illud *Genes.* 1. *Crescite, & multiplicamini, & replete terram*, vbi videtur Dominus imponere præceptum coniugij, ac proinde prohibere virginitatem. Imò & Apostolus 1. ad Timot. 5. *vola* (inquit) *iuniores nubere, filios procreare, matres familias esse.*

Respon-

190 Respondetur cum Less. suprà num. 109. in eo loco Geneseos non imponi obligationem singulis, sed ipsi multitudini, seu generi humano. Vnde non tenentur singuli illud exequi; sed sufficit satis multos esse, qui huic officio non desint, quantùm sufficit ad procreationem. Ita D. Thomas, art. 4. ciuato ad primum; alioquin, & Christus Dominus, & vterque Ioannes contra præceptum diuinum fecissent.

191 Aliter respondetur illis verbis non tàm præceptum quàm benedictionem significari; dicitur enim ibi. *Benedixitque illis Deus, & ait, crescite, & multiplicamini, & replete terram, & dominamini piscibus maris*, &c. Confirmatur; quia eâdem ratione piscibus, & auibus præcepti incapacibus dixit, *Crescite, & multiplicamini, & replete aquas maris; auesque multiplicentur super terram.* Sed de his late Augustinus lib. 14. de Ciuitate c. 21.

192 Non tamen negauerim id, quod iam suprà insinuauimus, initio mundi; quamuis non vi illius præcepti, iure tamen naturali ob necessitatem propagandæ naturæ singulos illos primos nascentis mundi homines obstrictos fuisse ad matrimonium contrahendum, quousque propagato iam satis genere humano, eaque necessitate cessante desierit tale ius obligare; perinde, atque cessante necessitate & inopia pauperis, cessat obligatio eleëmosynæ, cessat (inquam) non in actu primo (manet enim habitualis obligatio pro tempore, quo possit incidere necessitas) sed in actu secundo, quia hîc, & nunc cessat necessitas pauperis, & pari ratione hîc & nunc cessat necessitas matrimonij comparatione cuiusque singularis personæ per se sumptæ; nisi esset talis necessitas, qualis fuit & initio mundi, & statim post Diluuium.

193 Ad illa verba Apostoli respondetur loqui de iunioribus fœminis, maximè viduis, quæ se non continebant, vt indicant illa verba, *Nullam occasionem dare aduersario maledicti gratiâ.* Ne scilicet male viuendo, & fornicando dent occasionẽ Gentilibus male loquendi de Christianis, & calumniandi eorum Religionem. Quibus expedit nubere; quia melius est quam sub specie cœlibatus malè viuendo Christianam Religionem infamare.

194 Obijcies secundò ex eodem Lessio illud bonum est melius, quod vniuersalius est, & pluribus prodest; sed matrimonium plus boni inducit in Mundum, quam *virginitas*; parit enim proles, quæ postea Deo piè instituæ seruiant, & Dei gloriam procurent, & in æterna beatitudine Deum laudent. Confirmatur, quia totum bonum generis humani prouenit ex matrimonio, quo sublato, omnia cætera bona cessarent.

195 Respondetur in primis hoc argumentum nimis multum probare (si quid probat) atque adeò nihil. Probaret enim opus *Matrimonij* præferendum omnibus alijs bonis; quia sine illo cætera omnia concident; cum prius debeat quisque nasci, quod fit per vsum matrimonij, quam possit aliquid boni operari, imò etiam expedire ducere quam plurimas vxores, vt plurimæ proles susceptæ saluæ fiant. Quâ de re latè Augustinus lib. de *S. Virginitate* c. 9.

Deinde ad argumentum respondeo primò 196
negando maiorem, quantùm ad præsens institutum. Hoc enim loco vocamus melius, quod est magis salutare magisque expediens homini ad salutem. Quâ ratione non semper est melius, quod est vniuersalius, & plus boni confert mundo, vt videre est in cura pastorali, & administratione Regni, & similibus. Quibus functionibus, & si multum boni possit fieri, non tamen melius, & perfectius, hoc est comparatione cuiuscumque, quàm seruire Deo in Religione, de quo suo loco dicemus. Hac ratione, vt notat Augustinus, qui pecuniâ suâ emit multos seruos Ethnicos, vt eos faciat Christianos nõ audebit pecuniam suam comparare sacræ virginitatis muneri cum id melius sit, quòd hominem magis cum Deo coniungit, eique magis gratum facit, tale autem non est matrimonium; sed potius *Virginitas*.

Respondeti potest secundò. Negando *Ma-* 197
trimonium plus boni conferre mundo, quàm *Virginitatem*. Matrimonium enim solùm producit peccatores, & filios iræ, *Virginitas* verò, eosdem producit in esse Christiani, & filij Dei. Sanctificatio enim illorum per sacramenta, & pia institutio fit per ministros Ecclesiæ, qui *Virginitatem*, & cœlibatum colunt. Hanc solutionem latiùs persequitur Less. sed prior solutio magis placet.

Ad confirmationem Respondet Lessius bo- 198
num virtutis esse ex matrimonio solùm remotè, quatenus natura supponitur gratiæ. Vnde non potest ex hoc colligi eius perfectio, sicut nec perfectio carnis, aut sensuum externorum, ex eo quod sine ijs concideret mundus, & non possemus mereri.

Obijcies tertiò, nihil assumendum in cul- 199
tum; nisi quod Deus præcepit iuxta illud *Deuteron. 12. quod præcipio tibi hoc tantùm facito Domino, nec addas quidquam, nec minuas.* Deus autem *Virginitatem* non præcepit, ergo non potest assumi ad colendum & gratum obsequium Deo exhibendum; quin potiùs erit superstitio. Quo argumento vtuntur quidam sectarij nostri temporis. Ita Caluinus lib. 4. Instit. c. 13. num. 1. 2. & 3. & deinceps, & Lutherus de libertate Christianâ, alijsque in locis. Inde inferunt vota Religiosorum impia esse, & irrita, & S. Franciscum, Dominicum, Bernardum damnatos esse; nisi forte commoditatis causâ ea vota susceperint, vt liberaretur à molestijs vxoris, & filiorum, non autem in cultum Dei. Quâ de re latè dicemus in Tract. de voto. Interim Respondetur absurdum esse, nihil posse assumi in cultum Dei, nisi quod Deus præce-

Digitized by Google

præcepit ; contrarium enim constat exemplis Scripturæ, & apertâ ratione. Omne enim opus bonum fieri potest in honorem Dei, imò, quo aliquid minùs est debitum, eo magis idoneum est, vt offeratur Deo iuxta illud *voluntariè sacrificabo tibi*. In illo autem loco Deuteronomij sicut, & in c. 2. *ad Colossens.* vers. vltimo (quem locum etiam afferunt Hæretici) solùm prohibetur, aut reprehenditur voluntarius quidam cultus, qui solâ inuentione humana constat, vt latiùs in eodem Tract. de voto explicauimus, & quidem in eo loco Deuteronomij, vbi variæ ceremoniæ, & loca ad cultum Dei assignantur, solùm præcipitur iuxta præsentem materiam, vt illis cultibus, & obseruationibus nihil addatur, aut minuatur: quod stultum est præsenti instituto velle accommodare. Omitto aliàs obiectiones leuioris momenti. Legatur Less. sup. n. 111. Legatur etiam noster Becanus, qui in egregio suo manuali controuersiarum lib. 1. cap. 2. n. 48. & deinceps post Bellarminum, & alios, explicat prædicta loca Scripturæ, & ostendit, sensum esse, quem proximè diximus.

Dubitatio XV.

De Luxuria. Quale sit vitium? & quotuplex?

200 MVlta de hac re ad Tractatum de Matrimonio reijci possent vbi ex instituto solent à Doctoribus tractari; quamuis ad hunc locum etiam maximè spectent. Sic autem definiri potest, aut, vtcumque, describi *Luxuria est inordinatus appetitus, vel vsus venereorum*. Quâ de re Sanctus Thomas q. 153. art. 1. & 2. Hæc luxuria est vitium capitale, cuius filiæ dicuntur *cæcitas mentis, Inconsideratio, Precipitatio, Inconstantia, amor sui, Odium Dei, affectus præsentis sæculi*, & *horror*, seu *desperatio futuri*, vt ex S. Gregorio lib. 31. *moral.* cap. 31. Latiùs explicat S. Thom. sup. art. 4. & 5. Probatur ratione, quia illud dicitur vitiũ capitale iuxta D. Thomam, quod habet *finem multum appetibilem*. Ex quâ appetitione quis procedat ad multa peccata perpetranda, quæ ideò meritò censeantur ex tali vitio, tamquàm ex principali procedere. Tale autem est vitium luxuriæ. cuius finis est *maximè appetibilis secundum sensum*.

201 Vlteriùs cùm inferiores potentiæ vehementer afficiuntur ad sua obiecta, consequens est, vt superiores vires impediantur, & deordinentur in suis actibus; sed per luxuriam inferior appetitus vehementer afficitur obiecto delectabili, ergo per luxuriam maximè deordinantur superiores vires, scilicet *ratio* & *voluntas*, qui discursus est D. Thomæ loco citato. Ideò rationem excæcat, inconsiderationem, & præcipitationem inducit, & inconstantiam rationis in imperando, & præcipiendo. Quæ ratio ob impetum concupiscentiæ facit, ne quis exequatur, quod priùs decreuerat esse faciendum. Ideò Aristot. 7. *Ethicor.* c. 11. docuit Intemperantiâ maximè corrumpi Prudentiam, quæ virtus, vt vidimus, tale imperium, & constantiam inuoluit.

Voluntatem etiam deordinat, ex eâ enim 202
concupiscentiâ duplex actus inordinatus sequitur. Vnus est *appetitus finis*, & quantùm ad hoc ponitur tùm *amor sui* respectu, scilicet delectationis, quam quis inordinatè appetit, tùm odium Dei, quatenus Deus prohibet delectationem concupitam. Alius autem est *appetitus eorum quæ sunt ad finem*; & respectu huius ponitur affectus *præsentis sæculi*, in quo quis cupit voluptate frui. Vnde per oppositum sequitur etiam desperatio *futuri sæculi*, fastidiendo, scilicet, spiritualia futura dùm amat præsentia carnalia. Ideò Osee 4. vers. 11. dicitur, *fornicatio, & vinum & ebrietas auferunt cor*.

Addit etiam Diuus Thomas art. 5. ex Isidoro oriri ex *Luxuria* quatuor effectus, scilicet 203
turpiloquia, ludicra, scurrilia, stultiloquia, quos latè ibi explicat D. Thomas.

Sex communiter distinguuntur species *Luxuriæ* scilicet, *fornicatio simplex, Adulterium, Incestus, Stuprum, Raptus, Vitium contra naturam*; 204
Quibus addi potest cum aliquibus Auctoribus septima species *concubitus sacrilegus*. Sex illas species assignauit Magistr. in 4. dist. 4. & Sanctus Thomas cum communi sententiâ q. 144. art. 1. Probatur, & declaratur, nam peccatum *Luxuriæ* in hoc consistit, quod quis non secundum rectam rationem delectatione venereâ vtatur, quod generatim dupliciter contingit, vel defectu debitæ materiæ, in quâ delectatio quæritur, aut defectu conditionis, aut circumstantiæ debitæ; cuius tamen in præsenti non habetur ratio; quia species per se actuum ab obiecto, seu materiâ sumuntur, non à circumstantijs.

In præsenti autem casu dupliciter potest 205
materia rationi repugnare, scilicet, vel, quia habet repugnantiam ad finem venerei actus; qui finis generatio est & educatio prolis, & hac ratione quantùm ad impedimentum generationis assignatur vitium contra naturam, quod reperitur in omni actu venereo, vnde per se generatio sequi non potest; quantùm verò, ad impedimentum debitæ educationis prolis natæ assignatur simplex fornicatio, quæ est soluti cum solutâ.

Vel repugnat rectæ rationi in materiâ per 206
comparationem ad alios homines, idque dupliciter esse potest; primò ex parte ipsius personæ, cui aliquis commiscetur, quia scilicet, non seruatur illi debitus honor; quâ ratione committitur incestus. Secundò ex parte eius in cuius potestate est persona, cui commiscetur.

tur. Si enim fœmina v.g. sit in potestate viri, est adulterium. Si in potestate patris est stuprum; si non inferatur violentia, (loquor secundum multorum sententiam, in quam etiam inclinat D. Thom.) Si verò inferatur violentia, dicitur raptus: diuersificantur autem hæ species iuxta D. Thom. loco citato art. 1. *magis ex parte fœminæ quàm viri*, nimirum; quia ex parte materiæ assignandæ sunt, vt diximus; in actu autem venereo fœmina se habet, vt patiens, & per modum materiæ; vir autem per modum agentis. Quam doctrinam cum S. Thom. latè defendit Caietan. ibidem.

207 Quod attinet ad *Sacrilegium* conceditur etiam esse inter species *Luxuriæ* à multis, vt videre est apud Gregorium de Valentia 2. 2. quæst. 3. & consentit S. Thom. citatâ q. 154. vbi licet art. 1. ad 3. dixerit Sacrilegium, quod à personâ Deo per spirituale matrimonium consecrata admittitur, *esse quoddam adulterium spirituale*, quâ ratione etiam secundum eumdem Sanctum alij modi Sacrilegij reducuntur ad alias species *Luxuriæ*. Nihilominus idem Sanctus Thomas articulo 10. apertè docet Sacrilegium esse speciem *Luxuriæ*, vt legenti constabit. Et ibidem ad 2. respondet & explicat cap. *Lex illa præteritorum* 36. quæst. 1. vbi sex illæ suprapositæ species *Luxuriæ* connumerantur; docetque Sanctus Doctor ibi solùm fuisse connumeratas species *Luxuriæ* secundum seipsas. *Sacrilegium autem est species Luxuriæ* (inquit D. Thom. *secundum, quod ordinatur ad alterius vitij finem.*

208 Idque explicat subiungens, *& potest concurrere cum diuersis Luxuriæ speciebus; si enim aliquis abutatur personâ coniunctâ sibi secundum spiritualem cognationem, committit Sacrilegium ad modum incestus. Si autem abutatur virgine Deo Sacratâ in quantum est Sponsa Christi, est Sacrilegium per modum adulterij; in quantum verò est sub spirituali Patris cura constituta, erit quoddam spirituale stuprum, & si violentia inferatur, erit quidam spiritualis raptus, qui etiam secundum leges Ciuiles grauius punitur, quàm alius raptus. Vnde Iustinianus Imperator in C. lib. 9. tit. 13. l. vnica dicit si quis, non dicam rapere; sed attentare tantummodo matrimonij coniungendi causâ Sacratissimas virgines ausus fuerit, capitali pœnâ feriatur.* Hactenus Sanctus Thomas.

209 Esse autem etiam aliud Sacrilegium in materiâ Luxuriæ ob violationem loci Sacri per seminis emissionem commissum, partim dicemus in Tract. *de Pœnitentia*, partim in Tract. *de Matrimonio*, partim etiam in Tractatu *de Censuris*. Legatur Nauarrus in Summâ cap. 16. num. 3.

210 Porrò diuisionem illam Luxuriæ in sex species tantùm non esse omnino integram, & perfectam, notauit Caietan. ad art. 1. citatum, vbi etiam aduertit, non latuisse Diuum Thomam *quin plures potuissent assignari species; sed quoniam Magister sententiarum & Gratianus sine contradictione has introduxisse videntur species. Ideò Auctor solita suâ reuerentia vtens non tam docuit, quam rationem reddidit, quare he sola species positæ sint.* Nimirum, quia in illâ diuisione respectus habitus fuit ad peccata in ratione *Luxuriæ* per se mortalia, & consummata, & ex parte ipsius obiecti, siue materiæ, specialem à naturali fine actus venerei deordinationem importantia; non verò ad circumstantias merè extrinsecas eidem fini per se nihil obstantes, aut finem operantis itidem extrinsecum. Eò spectat v.g. actus coniugalis solius delectationis causâ habitus, quamuis (vt docet ibidem Caietanus) alioqui eiusmodi peccata coniugatorum ad easdem species reuocentur. De quo etiam dicemus in Tract. de Matrimonio.

Vlterius sunt aliqua peccata venerea, quæ 211
consistunt in impudicitiâ tactuum, & amplexuum libidinosorum inter non coniugatos; sunt autem hæc peccata mortalia; sed non distinctæ speciei *Luxuriæ*, cum ad eam speciem pertineant in cuius materiâ versantur, à quâ non differunt, nisi vt imperfectum à perfecto. Primum docet communis sententia & Sanctus Thomas quæst. 154. art. 4. iuxta illud Matthæi 5. *qui viderit mulierem ad concupiscendum eam, mœchatus est eam in corde suo.* Probatur ratione; quia huiusmodi tactus continent grauem inordinationem in genere *Luxuriæ*, & suâ naturâ ordinantur ad consummatam eius delectationem.

Secundum verò, quod non sint species di- 212
stinctæ *Luxuriæ*, est contra Valentiam quæst. 3. puncto 3. vbi impudicitiam distinctam *Luxuriæ* speciem constituit; colligitur tamen ex eodem S. Thom. suprà art. 1. ad 5. vbi negat impudicitiam esse distinctam speciem *Luxuriæ*, & docet pertinere *ad quosdam actus circumstantes actum venereum, sicut sunt oscula, tactus, & alia huiusmodi.* Idem etiam docet artic. 4. & iam in superioribus vidimus ex eodem Sancto Thoma quæst. 151. art. 4. Pudicitiam non esse virtutem, nec actum virtutis distinctum à Castitate; sed actum eiusdem. Quâ de re legi possunt Caietanus ad art. 4. citatum, Nauarrus in *Summâ* cap. 6. num. 8. & cap. 16. num. 3. & 9. Sotus in 4. distinct. 18. quæst. 2. artic. 4. Idem Caietan. tomo 1. *Opusculorum* Tract. 14. *de delectatione morosâ*, & *in Summâ* verb. *Impudicitia.* Armill. eodem verb. num. 1. Nauarrus cap. *Si cui* de *Pœnitentia* distinct. 1. num. 8. Valentia tom. 3. disput. 9. quæst. 3. prope finem. Rodriguez tomo 1. *Summæ* quæst. 23. num. 2. Graff. parte 1. decis. lib. 2. cap. 75. num. 10. Sanchez lib. 9. *de matrim.* disp. 46. conclus. 1. Philiarchus tom. 1. p. 2. lib. 4. c. 18. dub. 3. quibus consentit Apost. *ad Galat.* 5. & ad Ephes. 5. vbi *Impudicitiam*

Digitized by Google

& *Immunditiam* fornicationi annumerat: & Ambroſ. ſiue Auctor Commentar. in Epiſt. Paul. apud ipſum ad illa verb. 1. ad Theſſalon. 1. c. 5. *Salutate fratres in oſculo Sancto*, ſic ait, *Sancta oſcula ſunt in ſalutatione Chriſtianâ cætera carnalia ſunt ; quia quidquid ſine Chriſto fit, carnale eſt, ac per hoc & mortale.* Ratione autem probatur eſſe eiuſdem ſpeciei, ad quam ſpectant actus conſummati, quia in moribus, & actibus externis id, quod eſt in aliquo genere imperfectum ad eamdem ſpeciem pertinet, cuius eſt actus perfectus in eâdem materiâ. Quod latiùs probare non eſt huius loci.

213 Addendum vero eſt primo, tactus, oſcula, & amplexus, ſi nõ fiant causâ delectationis venereæ; ſed, vt ſigna amicitiæ, ſeu benevolentiæ, v. g. ſecundum patriæ conſuetudinem, non ſunt peccata, vt ex citato c. 5. *ad Theſſalon.* colligitur. Item, ſi placeat tactus aut viſus corporis proprij, vel alieni, ſolùm ob proportionem, ſeu connaturalitatem cum organo tactus, aut viſus, non erit peccatum per ſe loquendo, Nam, vt ait Sanchez lib. 5. *Moral.* c. 6. n. 13. ex doctrinâ, quam tradiderat lib. 9. *de Matrim.* diſp. illâ 46. tactus rei blandæ, & viſus rei pulchræ organa viſus, & tactus naturaliter delectant; idque docent alij multi apud ipſum loco citato de Matrimonio. Idemque iudicium eſt, quantùm ad peccatum mortale, *Luxuriæ*, ſi oſcula, amplexus &c. proficiſcantur ex iocò, aut animi leuitate, non causâ delectationis venereæ; per ſe enim loquendo tantùm venialia ſunt. Eſtque communis ſententia, vt videre eſt apud Rebell. p. 2. de *obligat. Iuſtit.* lib. 3. q. 19. ſect. 3. & apud Sanch. n. 3. & 10. qui tamen rectè excipit; niſi tactus (idemque eſt de aſpectu) valde impudicus ſit, videlicet, partium verendarum inter perſonas ſexus diuerſi; tunc enim excuſari non poteſt à mortali, tùm ob magnam deformitatem, quam per ſe, & ex obiecto habet, tùm ob graue periculũ, cui homo exponitur, cum ſuapte naturâ ad veneream delectationem tendat, eamque valdè excitet.

214 Inter perſonas verò eiuſdem ſexus, Sanch. n. 12. putat eiuſmodi tactum ſola curioſitate habitum, interdùm excuſari poſſe à mortali peccato; hoc tamen omnino rarum eſt; frequentius enim aut ferè ſemper erit mortale, ſaltem propter adiunctum periculum.

215 Aſpectus verò partium verendarum facilius à mortali excuſari, ſicut & aſpectus ſui ipſius, quando vtrique fiunt ex ſolâ curioſitate, docet idem Sanch. ſuprà num. 27. & 28. ſed de hoc latiùs dub. 17. quæſt. 3.

216 Addendum ſecundò, oſcula, amplexus, & tactus inter ſponſos de futuro poſſe excuſari à mortali, etiamſi delectationis ſenſitiuæ causâ fiant, citra periculum tamen pollutionis, aut conſenſus in copulam dummodò per ſe, atque ex obiecto ſuo turpes, atque impudici non ſint. Ratio eſt; quia ſponſalia ſunt initium Matrimonij, quibus proinde aliquale ius ſponſæ in corpus ſponſi adquiritur, non quidem ad ipſam copulam; ſed ad prædictos corporum tactus, quamuis venialis culpa ſit, ſi fiant ob delectationem; & ſæpiſſimè mortalis, propter pollutionis præuiſum periculum.

Dixi poſſe excuſari, nempe; quia ſic putant 217
graues aliqui auctores, in quibus eſt Caietan. in Summâ verb. *Sponſalia.* & 2. 2. q. 154. art. 4. Nauarrus in *Summâ* cap. 14. num. 18. & cap. 16. num. 12. Philiarchus *de officio Sacerdotis* tom. 1. parte 2. lib. 4. cap. 18. Sa verb. *Luxuria* num. 13. Lopez parte 1. *Inſtructorij* cap. 54. *§. Peccant parentes* & cap. 75. prope finem *§. contra.* Sanchez diſp. illâ 46. num. 48. ob quorum auctorum auctoritatem non auſim hanc ſententiam improbabilem iudicare; alioquin, nec ratio allata placet, nec alia ſuppetit, quæ eam ſententiam probabilem faciat. Nec enim video, cur ex eo, quod ſit inchoatio quædam Matrimonij id eſt præuium quid (& ſanè non omnino neceſſarium) ad contractum Matrimonij, inde poſſit colligi ius, & facultas ad prædictos tactus, & ad prædictam delectationem. Eſt enim illa fœmina adhuc ſimpliciter aliena, & incapax copulæ, ergo incapax eorum, quæ præuia ſunt, aut initium illius. Præterea, ſi alter ſponſorum renuat, nullam iniuriam faciet alteri huiuſmodi tactus appetenti; ergo ſignum eſt alterum non habere ius; alioquin non permittere illi, id ad quod habet ius, eſſet iniuria. Si ergo ius nõ habet ad huiuſmodi tactus, non video, cur tales tactus abſque iure habiti liceant. Confirmatur à ſimili, quia non minus eſt præuius contractus, ſeu pactum, v. g. ad emptionem, & venditionem antecedens aliqua conſenſio duorum, quo ſe mutuò obligent pro tali die alter, ad emendum, & alter ad vendendum, puta, equum; & tamen nemo concedet, quod ex vi talis pactionis ante venditionem ipſam, & emptionẽ factam, habeat ius emptor futurus vtendi re ipſa; ſi non integro, & perfectiſſimo; ſaltem aliquo vſu, ergo pari ratione, non ex eo quòd mutuò conſenſu ſe obligauerint ſponſi ad futuras nuptias, habebũt ius ad aliqualem vſum corporum, licet non perfectum, & integrum. Itaque potiùs, & carpendos puto, & ſeriò monendos à prudenti confeſſario ſpõſos, vt ab ijs impudicitijs abſtineãt, & parentes puellæ ſponſæ inuigilare debent, omneſque occaſiones præcidere, aditumque ad prædicta præcludere, vt interim omittam maximum conſenſus periculũ in aliquid turpe ex parte, vel vtriuſque, vel alterutrius; & ſaltem neuter illorum poteſt prudenter fidere non ſolùm ſuæ imbecillitati; ſed multò minùs imbecillitati alterius conſortis, cuius nec motum, nec ſenſum, nec conſenſum ſatis poteſt exploratum habere. Atque adeò prudẽter timere poteſt, & debet, ne alteri occaſionẽ peccãdi præbeat. Sed de

hoc

hoc iterum in Tractatu *de Matrimonio* disput. 9.dubit.16. num. 192. vbi etiam agemus, an, quatenus, & quâ ratione liceant, vel non liceant prædicti, tactus, amplexus, & oscula inter coniuges.

218 Illud tamen in hoc loco affirmandum, non posse coniugem ob solam voluptatẽ veneream, & non coeundi causâ seipsum tangere, etiam cessante pollutionis periculo. In quo mihi maximè placet Vazquez 1. 2. disput. 113. num. 4. Armill. verbo *Impudicitia* num. 3. Salas 1. 2. tom. 2. Tract. 13. disput. 6. sect. 20. num. 119. Diana parte 2. Tract. 17. resolut. 37. Ratio est, me quidem Iudice, satis efficax; coniunx enim non habet ius in proprium corpus ad vsum venereum; nisi per accidens ad disponendum se, vt possit copulari cum Coniuge; ergo extra hunc casum venereus tactus sui ipsius non est indifferens; sed per se illicitus, & ordinatus ad pollutionem, atque adeò peccatum mortale. Nec placet Sanchez qui nulla efficaci ratione contrarium sentit lib. citato disp. 44. nu. 16. Ideò in vltimis huius auctoris editionibus expuncta fuit hæc doctrina nec video, cur non dissonet rationi æquè grauiter, aut etiam grauiùs, quod vir coniugatus alioquin absens ab vxore possit immundis tactibus proprijs delectari, quibus peccaret etiam solutus, aut quid conducat ad excusandum illum, quod existens Matriti, vxorem habeat Hispali, vt minùs peccet ille, quàm solutus, imò, vt dicetur, grauius peccabit; probabile enim est, & fortè omnino verum peccare etiam contra fidem datam coniugi, adeoque contra Iustitiam abutendo proprio corpore ad actus venereos, & saltem inchoatiuè subsequentes, & ordinatos ad pollutionem, seminisque extra vas administrationem; cùm tamen coniux *non habeat potestatem corporis sui*, vt ait Apostolus: sed alter coniux, contra cuius ius in hoc vsu videtur facere. Itaque opinio nobis contraria omnino semper displicuit, & à ratione aliena visa fuit.

Vnde falsò retulit Ferdinandus de Castro
219 in suo Opere morali Tractatu 2. disp. 1. §. 2. num. 11. nostrum Vazquez loco citato oppositâ sententiâ, quam sequitur, cùm potiùs Vazquez doceat oppositam ex Instituto, vt legenti constabit n. 4. illius capitis 2.

Docet quidem Vazquez eodem cap. delec-
220 tationem ortam ex cogitatione sui coniugis (& hoc etiam si in ipsis pudendis aliqua commotio & alteratio sequatur citra periculum pollutionis) non esse mortalem, quando ex solâ cogitatione sine tactu aliquo, vel irritatione fit *quod si tactibus* (inquit) *simul libidinem in membris procuraret mortale esset.* Assignat discrimen; *quia priori modo alteratio sequitur ex cogitatione & delectatione licitâ, aut non mortali, cum coniuge: sed prouocare naturam tactibus, non est actus coniugalis* &c. Ita Vazquez.

Addendum est tertiò. Tactus, amplexus, 221
& oscula impudica inter personas eiusdem sexus, grauiora peccata mortalia esse, quàm inter personas solutas diuersi sexus. Illa enim suapte naturâ tendunt ad peccatum mollitiei, quod grauius est simplici fornicatione, vt rectè docet Sanchez suprà numero 18.

Si tamen actus impudici exerceantur à 222
personâ coniugatâ, vel cum coniugatâ, pertinet ad speciem adulterij, quare tales circumstantiæ personarum in confessione explicari debent, vt rectè monet idem Sanchez num. 19. Atque in vniuersum omnes suprà dictæ species in confessione distinctè explicandæ sunt. Estque communis Doctorum sententia, quam docet S. Thom. citata quæst. 154. art. 4. habentque malitiam in genere moris admodum diuersam, vt ex rationibus singulorum patet.

Ex quo fit, vt quemadmodùm omnes 223
sex, aut septem species perfectæ iam enumeratæ in genere *Luxuriæ* distinctè explicandæ sint in confessione: ita etiam tactus, & alia præuia, seu ordinata ad illas.

Portò illas esse species in genere moris val- 224
de diuersas figillatim probatur.

Fornicatio est naturalis comixtio soluti 225
cum solutâ non virgine; *Adulterium* verò inter duos, vel alterum coniugatum inter se non coniuges, & grauiùs est, si fœmina sit coniugata, quàm, si vir solus. De quo suo loco, imò vt vult Caietan. suprà articulo 1. Nec dari natur adulterij iniuriâ coniugatus ad solutam accedens; nec Sacrilegij Presbyter meretricem cognoscens, (quod intellige in foro externo, si tamen hoc verum est) quod non puto verum, quamuis non sit ita grauis pœna, nempe; quia dedecus vxori resultans ex adulterio viri, aut nullum, aut longè minus est: & peccatum Clerici ad coniugatam accedentis longè maius, quàm accedentis ad solutam: in vtroque tamen casu, & adulterij, & Sacrilegij peccatum est, quidquid dixerit Caietanus.

Incestus verò contingit inter consangui- 226
neos, vel affines in gradu prohibito, & tantò grauior est, quantò gradus est propinquior. Virum autem omnes incestus sint eiusdem speciei, saltem omnes consanguinitatis inter se, & affinitatis inter se, & cognationis etiam spiritualis, ratione quarum etiam esse incestum suo loco dicemus. Atque in omnibus esse incestum, & sacrilegium notarunt Sanctus Thomas, & Caietanus artic. 10. ad 2. omnia tamen reiecimus ad Tractatum de *Matrimonio* disputat. 9. dubit. 25. & ad alia loca eiusdem Tractatus in eâdem dubitatione indicata.

Stuprum est secundum magis communem 227
sententiam, quando mulier est virgo, præditа, sci-

ta, ſcilicet, integritate corporis, ſiue alioquin vir ſit virgo ſiue non ſit; ſiue fœmina ſit ſub cuſtodia Parentum, vel Tutorum, ſiue non; ſiue ſponte violetur, ſiue inuita, & per fraudem. Probant plerique; quia non habet poteſtatem, & dominium Clauſtri Virginalis. Ita ex communi ſententia Doctorum tradunt Caietanus citata quæſt. 154. art. 6. Valentia ſuprà quæſt. 3. punct. 3. & videntur ſignificare Nauarrus in *Summâ* cap. 26. num. 3. Lopez 1. parte cap. 73. & Sa verbo *Luxuria*.

228 Oppoſitum tamen, ſcilicet, ſtuprum non continere ſpeciem peccati à ſimplici fornicatione diſtinctam, ſi abſit dolus, violentia, aut metus iniuſtè incuſſus, ac proinde circumſtantiam Virginis violatæ in confeſſione non eſſe neceſſariò explicandam, docent Auctores ſatis graues. Ita Sotus in 4. diſtinct. 18. quæſt. 2. art. 4. Petrus Nauarra lib. 2. de *reſtitutione* cap. 3. num. 33. Vazquez 1. 2. diſput. 112. cap. 2. & in Opuſculo de *reſtitutione* cap. 3. §. 1. dub. 1. Sanchez lib. 7. de *Matrim.* diſp. 14. Leſſius lib. 2. c. 10. Suar. tom. 4. in tertiam partem diſp. 22. ſect. 4. & alij quos referam in Tract. de *reſtitutione* diſput. 7. dubit. 9. quorum ſententiam ſequemur, & ſimul probabimus, nec contra Iuſtitiam peccare, vbi etiam circa mentem Nauarri, & aliorum nonnulla notabimus; aliqui enim, inter quos Nauarrus, & alij iniquâ fide referuntur pro ſententiâ, quam non docuerunt. Iterumque de hoc latè dicemus in Tract. de *Matrim.* diſput. 9. dub. 26.

229 *Raptus* verò ſtrictè, & ſecundum Iura eſt violenta abductio mulieris rapienti non deſponſatæ, vel addictæ, ſiue tunc violentia inferatur mulieri, ſiue Parentibus, ſiue vtriſque, vt ex Gratiano docet D. Thom. quæſt. 145. art. 7. & dicemus in Tract. de *Matrimonio*. Vult autem Sanctus Thomas in foro conſcientiæ, & formaliter loquendo ad Raptum ſpectare etiam quamuis violentam virginis, aut fœminæ conſtuprationem. Legantur dicenda de Matrim. diſp. 7. dub. 58. num. 688. vbi alia de ſpecie huius peccati dicemus.

230 *Sacrilegium* eſt cum violatur aut perſona voto adſtricta, aut locus conſecratus. Quibus adnumera, quod paulò ante notabamus cum Sancto Thom. & Caietano ſcilicet, quando violatur cognatio ſpiritualis, ſed de his omnibus agemus de Matrimonio diſputat. 9. dubit. 28.

231 *Vitium verò contra naturam* generatim loquendo illud dicitur, quo venereus actus exercetur tali modo, qui per ſe impediat generationem humanam. Qui proinde repugnat non ſolùm rectæ rationi; (id enim commune eſt omni vitio Luxuriæ,) ſed etiam ipſi ordini naturali, quem ſibi in actu venereo humana natura depoſcit.

232 Illud autem in hac re eſt notandum, *Adulterium*, *Raptum*, & *Sacrilegium*, tantùm eſſe ſpecies accidentales *Luxuriæ*; ac proinde præter malitiam *Luxuriæ*, aliam habent ſpecie diſtinctam oppoſitam, aut Iuſtitiæ, aut religioni. Vnde Sanctus Thomas quæſt. illâ 154. artic. 1. ad 2. *nihil prohibet* (inquit) *in eodem actu diuerſorum vitiorum deformitates concurrere, & hoc modo Adulterium continetur ſub Luxuria, & ſub iniuſtitia. Nec deformitas iniuſtitiæ omnino per accidens ſe habet; oſtenditur enim Luxuria grauior, quæ in tantùm concupiſcentiam ſequitur, vt etiam in iniuſtitiam ducat.* Et articulo 10. in corpore, & ad 1. ait *Luxuriam ſecundum quòd ordinatur ad finem alterius vitij, effici illius vitij ſpeciem; & ſic aliquam vitij ſpeciem eſſe etiam irreligioſitatis, & Sacrilegium.* Atque hæc eſt etiam communior ſententia. Scio tamen nonnullos exiſtimare adulterium, & ſimilia ſolùm habere ſpeciem, & malitiam *Luxuriæ*; ſed de his in Tractu *de peccatis* agendum eſt.

Nunc verò ratio communis ſententiæ in 233
eo potiſſimum ſita eſt, quia quoties circumſtantia peccato adueniens opponitur virtuti diſtinctæ ab ea, cui opponitur actus peccati in ſe ſpectatus, tunc ea actui peccati addit nouam malitiam ſpecie diſtinctam, & oppoſitam eidem virtuti, cui ipſa circumſtantia opponitur. Circumſtantia vero, vel vxoris alienæ, vel violentiæ illatæ, vel perſonæ, aut loci Sacri, aut etiam ſpiritualis, & Sacræ cognationis aduerſatur virtuti diſtinctæ à *Caſtitate*, cùm aduerſetur vel *Iuſtitia*, quâ violatur Ius alterius ipſo rationabiliter inuito; vel *Religioni*, quatenus irreuerentia infertur rebus, locis, & perſonis Sacris modo prædicto. Ergo eædem circumſtantiæ addunt actui *Luxuriæ* nouam malitiam ſpecie diſtinctam, non quidem oppoſitam *Caſtitati*; ſed diuerſis virtutibus, vt dictum eſt. Sed de his latius ſuo loco.

Harum omnium ſpecierum *Luxuriæ* tracta- 234
tionem, ſicut & de peccatis, quæ in coniugio committi poſſunt, varijs in locis ex inſtituto proſequemur. In præſenti verò de ſimplici fornicatione, & de peccato contra naturam nonnihil dicemus.

Dubitatio XVI.

An Fornicatio ſit peccatum mortale?

Simplex Fornicatio, eſt carnalis commixtio 235
ſoluti cum ſoluta. Eſtque peccatum mortale, idque fide tenendum eſt, vt docet S. Thom. quæſt. 154. art. 2. & conſtat ex Apoſtolo 1. *ad Corinth.* 6. *ad Epheſ.* 5. *ad Galatas* 5. Solumque Hæretici nonnulli docuerunt non eſſe peccatum. Ita Nicolaitæ, & Mulier illa, quæ ſe Prophetem dicebat temporibus Apoſtolorum, de quibus Apoca-

Digitized by Google

Apocalyp. 2. & Gnostici, qui etiam aliàs impuritates admittebant, ideoque appellati *Borborita*; de quibus Ephiphanius Hæresi 26. Idem docuerunt Græci Schismatici, vt videre est apud Guidonem in *Catalogo*; & nostrâ etiam ætate Anabaptistæ, qui non solùm fornicationem; sed etiam promiscuum concubitum spiritu instigante permittunt, & patrant.

236 Quod autem aliqui Iurisperiti, in quibus Bartolus in l. penultima ff. *de Concubinis*, dixerunt concubinatum esse coitum legitimum, non intelligendum est, quod putauerint esse licitum, solùm enim significare voluerunt legibus permitti, & non puniri. Nempe *quia* (vt in citatâ l. dicitur) *concubinatus per leges nomen assumpsit, extra legis pœnam est.* Melius autem dixissent esse lege permissum, quàm esse legitimum. Ratio vero Catholicæ veritatis, quàm latè tradit & explicat Lessius lib. 4. cap. 3. num. 48. & 49. sic breui perstringitur. Valde repugnans naturali instinctui apparet opus generationis non exerceri intra solùm coniugale fœdus ob meliorem prolis conceptionem, natiuitatem, eductationemque. Nam eo ipso, quod auctor naturæ instituit id, quod erat necessarium ad prolem concipiendam, & pariendam, instituit etiam, quod erat necessarium ad prolem rectè educandam, & promouendam ad perfectum statum hominis; hoc autem est vinculum indissolubile maris & fœminæ, posito mutuo consensu, quod matrimonium vocamus, sine quo vinculo, humano more fieri non poterat, vt proles rectè educaretur. Ac proinde, vt hoc rectè fiat, non solùm materna, sed paterna cura necessaria est. Quod etiam in multis animantibus videmus, in quibus vtriusque parentis cura ad sobolis educationem requiritur, vt in auibus contingit, & quibusdam feris. Simili modo nisi in genere humano esset illud vinculum; proles rarò posset benè educari, & ad statum hominis perfectum adduci. Quod si fornicatio permitteretur, prætermitteretur in illâ ea conditio, quam ad bonam prolis educationem diximus necessariam. Quæ naturæ lex, cum circa materiam grauem versetur, sub crimine mortali obligat.

237 Si verò obijcias huic incommodo prolis educandæ posse occurri, si cum certâ pensione constituatur vir probus, qui curam prolis suscipiat. Respondetur in primis id in pauciori-bus, nimirum diuitibus posse locum habere, ac proinde his solis foret; non autem pauperibus licita; vel non mortifera fornicatio, & quo quis esset ditior, eo cum pluribus posset fornicari; quæ sunt satis absurda. Prætereà id non tollit inordinationem, quam actus per se habet. Si prætermittatur illa conditio personarum, quam ipsa natura instituit, & requirit, vt explicatum est.

Confirmat etiam Less. à simili; quia sicut 238
esset grauis inordinatio in rerum natura, si animantia, quæ habent instinctum, vt certis vtantur coniugijs, inciperent vago modo coniugi; ita etiam censenda est grauis inordinatio; si homines vago concubitu vtantur, cùm humana natura sublimior sit, quàm brutorum, & eius propagatio, institutio, & perfectio multo maioris momenti, ac proinde vinculum coniugij sublimius, & magis necessarium ad actum generationis, adeoque maior erit peruersio recti ordinis, si ille actus sine eo fiat.

Neque audiendus est Durandus qui in 4. 239
distinct. 33. quæst. 2. num. 10. fatetur fornicationem Iure naturæ esse quidem malam, non verò peccatum mortale, solumque hoc habere à Lege positiuâ Dei. Probat. *Nam fornicatio simplex non meretur mortem æternam secundum legem naturalem; quia lex naturalis nihil dicit, nec nominat aliquid de morte æterna: & ideo, quod fornicatio simplex sit peccatum mortale, hoc procedit Iure Diuino pluribus locis expresso.* Cui sententiæ subscribit etiam Martinus de Magistris apud Caietanum suprà artic. 2. propter aliam rationem; quia, quando educationi prolis aliunde prospicitur, non videtur grauis inordinatio. Confirmatur; quia, nec est contra dilectionem Dei, nec proximi, nec sui ipsius.

Sed contra hæc dicendum est cum Lessio 240
in primis eam inordinationem esse grauem, cum sit omissio debiti ordinis, qui Iure, & instituto naturæ est necessarius in illo actu ad prolis complementum. Quod si leuis esset Iure naturæ, Ius Diuinum superueniens non efficeret grauem; sed relinqueret eam in suo gradu. Nam Deus prohibens aliquid Iure naturæ illicitum, non facit illud peius; sed quasi inculcat eius malitiam, & expressiùs proponit; non enim ideò malum est, quia prohibetur; sed, quia malum, ideò prohibetur, vt videre est in mendacio, verbo otioso, & similibus.

Argumentum verò Durandi nihil probat. 241
Inde enim sequeretur, vt notat Less. nec *homicidium*, nec *Adulterium*, nec *Sodomiam* fore mortalia, nisi Iure Diuino positiuo essent prohibita, eoque Iure sepositio nullum esse peccatum mortale, quod est omnino absurdum.

Nec necessarium est ratione naturali con- 242
stare tale peccatum mereri mortem æternam, sufficit enim, vt ratio naturalis dictet esse graue peccatum, Deoque grauiter displicere, vt inde colligamus graues pœnas mereri.

Ad confirmationem dicimus opponi con- 24
tra Charitatem proximi, saltem ad id reduci; cùm sit contra bonum prolis nascituræ, sicuti notat Diuus Thomas suprà articulo 4.

Digitized by Google

Neque refert, quòd aliquando fornicantes sint steriles idque sciant, actus enim, quantùm est ex se, talis est, vt careat ordine debito, quem natura propter bonum prolis requirit, siue re ipsâ sit secutura proles, siue non.

244 Obijcies melius esse proli sic esse, quàm non esse, at in potestate parentum erat, vt non esset abstinendo ab illo actu. Ergo non videtur ei nocuisse, maximè cùm potient impedire ne id nocumentum re ipsâ sequatur; sicut non magnam infert iniuriam, qui accendit domum; sed statim cauet, ne comburatur, extincto incendio.

Respondetur cum Lessio suprà, quamuis
245 melius sit proli sic esse, quàm non esse; si tamen parentes, velint dare operam generationi, debent id ita facere, vt opus habeat conuenientem ordinem ad prolem, tùm suscipiendam, tùm educandam. Quo, si careat, priuant, quantùm est ex vi actus prolem hoc bono; hoc enim ex tali actu non est natum sequi; sed contrarium.

Quod autem possit hoc nocumentum impe-
246 diri, non sufficit; id enim per accidens est, nec impedit, quin illi parentes, quantùm est vi operis, censeantur proli nocuisse pratermittendo in eo illam conditionem, quam propter bonum prolis tenebantur adhibere; quando enim aliquid ob certum finem est absolutè præceptum, qui illud omittit, facit contra illum finem, etiamsi aliâ ratione illum procurare nitatur. Legatur Caietanus suprà art. 3. & Lessius suprà n. 52.

Aduertendum etiam hic est ex Richardo
247 distinct. 33. citata art. 2. q. 2. nec per Dei dispensationem fieri posse, vt *fornicatio* licita sit, nam *fornicatio* significat accessum ad non suam seu ad illam, cuius corporis potestatem vir non habet. Quod si Deus tamquàm Supremus Dominus alicuius mulieris potestatem faciat viro, tunc accedet ille ad suam, id est ad eam, cuius potestatẽ corporis accepit. *Quare* (inquit Rich.) *Deus non dispensauit cum Osea, vt fornicaretur; sed mandauit, vt acciperet mulierẽ priùs fornicariam, & hoc mandando fecit illam esse Prophetæ vxorem, Propheta consentiente.* Vel vt explicat D. Thomas art. 2. ad 2. dispensauit tamquàm Supremus Dominus, quod est satis difficilè, & non existimo verum. Ideò potiùs cum Lessio, & alijs dicendum puto. Oseæ 1. Dominum Prophetæ solum mandasse vt duceret vxorem meretricem, seu fœminam valde deditam fornicationi, vt filij ex eâ suscepti repræsentarent filios Israël, qui erant verè filij fornicationum, per assiduam, scilicet, & multiplicem idololatriam fornicantes à Deo. Sic enim appellatur in Sacris litteris idololatria nomine fornicationis.

248 Aduertendum præterea est peccatum fornicationis non esse grauius, quam cætera, quæ sunt contra Deum, vel proximum, vt latè docet S. Thomas sup. art. 3.

Prauitas enim peccati pensanda est ex 249
magnitudine boni cui opponitur, maius autem est bonum Diuinum, quàm humanum. Vnde peccata directè repugnantia virtutibus Theologicis, vel Religioni, deteriora sunt natura suâ, quam fornicatio.

Vlterius inter ea, quæ violant bonum huma- 250
num, peiores sunt, quæ in nocumentum vitæ hominis tendunt quàm, quæ in damnum fortunarum. Item quæ contra vitam hominis nati, peiora, quàm, quæ contra vitam nascituri, (nomine autem nati, & nascituri intellige geniti, & generandi. Inde infert S. Thomas *fornicationem* esse peiorem *furto*, quia hoc solùm tendit in damnum fortunarum; *fornicatio* verò, ex se tendit ad læsionem vitæ prolis, quæ ex eo actu nasci potest. Ideò *fornicationem* esse minorem *homicidio*, quia per hoc læditur vita hominis iam nati, per *fornicationem* verò nascituri.

Verùm, vt rectè notat Less. suprà, hæc do- 251
ctrina difficilis est. Primò; quia furtũ est contra nobiliorem virtutem scilicet *Iustitiam*; *fornicatio* verò, solùm contra *Castitatem*; eo autem grauius est peccatum, quo præstantiori virtuti opponitur iuxta doctrinam S. Thomæ & eius expositorum 1. 2. ad q. 72. art. 4.

Secundò, quia per *furtum* homo iam exi- 252
stens in re actu possessâ læditur, per *fornicationem* verò nemo propriè læditur; proles enim non existit, & nihil ei detrahitur; quin potiùs melius est ipsi sic esse, quàm non esse, solumque peccatur in eo, quod actus ille careat ordine conuenienti ad futurę prolis educationem; cuius ordinis defectus solùm est contra *Castitatem*, non contra *Iustitiam*. Ac proinde non est propriè læsio. Ob quæ argumenta, & similia Martinus de Magistris tenet contrarium. Quam sententiam merito appellat Lessius valde probabilem. Legatur idem Lessius lib. 4. c. illo 3. citato. Vbi aliqua docet, quæ quamuis in hoc loco possent tractari, commodiùs illa reijcimus ad Tract. *de Matrimonio*.

Dubitatio XVII.

De obligatione non faciendi vel impediendi actus qui aliquam habent veneream inchoationem, vel dispositionem.

MVlta etiam ex his occurrent tractan- 253
da, quando agemus de Matrimonio tamen hîc dicemus, quæ generatim pro omni specie actus venerei scire opportet, eaque varijs quæstiunculis resoluemus.

Quæres

Digitized by Google

254 Quæres primò, an, quatenus, & quando liceant oſcula, tactus & amplexus? Iam diximus de hac re obiter dubit. 15. ſolùm hic addendum videtur de tactibus erga ſeipſum nonnulla præter ibi notata. Reſpondeo igitur ſeipſum contrectare, aut confricare causâ delectationis venereæ; ſi fiat cum plenâ deliberatione, eſt mortale. Ita communis ſententia; quam docet Armilla, verbo *Impudicitia*, & alij multi, vt videre eſt apud Sanchez lib. 9. de *Matrimonio* diſp. 45. meritò autē dixi *causâ delectationis venereæ*; ſi enim aliâ de causa fiat, pro ſedando pruritu, etiam circa verenda contingenti, non ſemper venereus exiſtimandus eſt ille contactus, & confricatio, vt notauit Gerſon. p. 2. *operum*. Tract. de *Pollutione diurnâ*. Notabili 2. pati enim poſſunt illa loca, ſicut, & cætera; imò faciliùs, quàm plura alia membra, huiuſmodi pruritum ex ſanguinis fluxu. Ideò Sanchez eâdem diſput. 45. n. 9. & alij multi ante, & poſt ipſum, docent eiuſmodi pruritum eſſe admodùm vehementem, & à fricatione continere ſe difficillimum. Nec eſſe peccati damnandum eum, qui eiuſmodi fricatione moleſtiſſimum pruritum ſedare conatur, quamuis cum periculo pollutionis, ſine periculo tamen conſentiendi in illam.

255 Quæres ſecundò, an turpiloquium, turpis cantio, & litteræ amatoriæ ſint peccatum mortale?

256 Reſpondeo primò ſi venereæ voluptatis gratia fiant inter perſonas inter ſe ſolutas, eſſe mortalia. Ita S. Antonin. 2. p. tit. 5. c. 1. §. 8. Nauarrus c. 16. n. 14. Armilla verb. *Impudicitia*. Sanch. ſuprà n. 39.

257 Reſpondeo ſecundò, ſi ex animi leuitate, aut curioſitate fiant, venialia tantùm ſunt per ſe loquendo, quamuis ratione ſcandali, vel periculi poſſint, aut etiam ſoleant eſſe mortalia, Ratio primi eſt; quia, vt ex dicendis conſtabit, venerea delectatio directè, & per ſe intenta mortalis eſt; & in prædictis caſibus non ſolùm leuis; ſed etiam grauis eſt delectatio, quæ intenditur ex turpiloquijs cantionibus, & amatorijs litteris; quibus omnibus multi vehementiſſimè commouentur. Ratio poſterioris reſponſionis eſt, quia ſola animi leuitas, vel curioſitas non videtur grauis deordinatio contra rectam rationem ſecluſo periculo, & ſcandalo. In quo maximè aduertendum eſt vix poſſe eſſe caſum, in quo ſi de familiaribus conuerſationibus, aut litteris vltrò citroque ſcriptis agatur, meritò non timendum ſit, ſaltem de periculo audientis, aut legentis ea ſcripta. Quotus enim quiſque eſt, qui poſſit eſſe ſecurus de proximi conſtantâ, qui non moueatur talibus dictis, aut ſcriptis maximè, quando videt prædicta turpia ab illo libenter audiri, vel legi? Prudenter ergo quiſque timere debet, ne, quæ illum loquentem, aut ſcribentem fortè non mouent ad turpem conſenſum; moueant nihilominus audientem, aut legentem.

Hinc eſt rarò poſſe contingere, quin turpia 258
ſpectacula & Comediæ turpes non moueant plures, qui auidiſſimè & datâ etiam pecuniâ ad eas ſpectandas, & audiendas confluunt. Vnde vlterius grauiter peccare cenſendi ſunt, tùm Magiſtratus, alijque ad quos pertinet, huiuſmodi damna, periculaque impedire; ſi id non faciant; tùm ipſi auctores, ſeu Poëtæ, qui turpes libros, cantilenas, ſeu Comœdias ſcribunt, aut publicè exhibent: tùm etiam Cenſores deſignati ad huiuſmodi ſcripta, & libros reuidendos, illosque approbantes, non ſine laude Auctorum, vt ſæpè non poſſint non mirari viri graues, & pij, quod tàm facilè, etiam in locis, vbi vera pietas, & Religio Catholica omnino viget, qualis eſt Hiſpaniâ, tot libri edantur, in quibus, tùm maximè turpia continentur; tùm etiam alia non modo amatoria; ſed in quibus artes, & aſtutiæ ad viuum exprimuntur: quibus, & Iuuenes amaſij, & puellæ alioquin leues diſcāt modos & artes ſecum mutuò agendi. Atque dùm hæc cogito non poſſum etiam non ridere pleraſque matres-familias, puellarum vt parentes, qui alioquin meritò inuigilant, ne filiæ poſſint vel à longè, aut per tranſenam verbum, aut vrbanitatis ſignum adoleſcentibus exhibere, aditumque præcludunt, ne illarum domos ingrediantur; & tamen facilè permittant puellas ſecum habere, quaſi indiuiduos comites, aſſidueque lectitare prædictos libros, vt huic meditationi, tamquam, ſi pia eſſet, & ſancta, non paucas dici horas impendant. Hæc ipſi viderint, quibus incumbit. Nobis hæc notaſſe ſufficiat pro muneris noſtri obligatione, à quâ non me puto ſolutum, ſi dùm hæc ſcribo, ſaltem obiter prædictos non moneam.

Illud tamen non negauerim plerumque eſſe 259
venialia verba illa, & dicteria in ſe quidem turpiſſima, quæ ludicrâ, tantùm intentione à mulionibus agaſonibus, & huius farinæ hominibus in agris aut in vijs iter agendo vltrò citroque dici ſolent, quæ frequentiſſima ſunt, vt audio, in Apuliâ; Vnde & nomen *Pullus* Hiſpanicè traxerunt. Hæc enim omnia, quamuis reprehenſione digna ſint, & in ſe quidem ſatis impudica, & obſcœna; non tamen ſine venereo dicuntur; ſed, vt prædicti iocosè inter ſe agant, & aliquid acuminis oſtendant in laceſſendo, & reſpondendo, ac proinde non videntur continere culpam mortalem.

Sæpè etiam contingit grauiter peccare illos, 260
qui volunt videri turpibus dediti, & inde æſtimari, nam de lethali peccato gloriam quærere, lethale videtur ob illius complacentiam. Si tamen non ſit complacentia in turpitudinem, ſed ſolùm velit quis apud Socios haberi huiuſmodi rebus deditus, vt æſtimetur ingenium, dexteritas, virilitas, experientia ſecluſo ſcandalo, non videtur damnandus peccati mortiferi, vt

Digitized by Google

docet Leſſ. loco citato n. 63. iuxta dicta ab eodem lib. 2. cap. 47. n. 42. agendo de inani iactantia.

261 Quæres tertiò an, & quatenus, & quantum damnandi ſint turpes aſpectus?

262 Reſpondeo multùm eſſe diſcriminis pro re venereâ inter viſum, & tactum, vt videre eſt apud Caietan. opuſculo 14. q. 3. & verbo *Impudicitia*. Armillam eodem verb. n. 1. Nauarrum in Sum. c. 16. n. 11. & in c. *Si cui* de *pœnitentia*, diſt. 1. num. 11. Medin. 1. 2. q. 74. art. 8. dub. 5. Philiarch. *de officio Sacerdotis*. tom. 1. p. 2. lib. 4. c. 18. dub. 3. Sanch. diſp. 46. citata. n. 22. Nam tactus v. g. amplexus, & oſcula, &c. magis propinquè tendunt ad concubitum. Ideoque delectatio ſenſibilis, quæ ex tactu voluntariè percipitur, ordinariè eſt venerea, & mortalis. Viſus verò, ſeu aſpectus mulieris propinquè non tendit ad concubitum. Et delectatio, quæ ex aſpectu pulchritudinis percipitur, ſæpè ſolet eſſe non venereâ, v. g. quando ex curioſitate aſpicit quis mulieris pulchritudinem, ſi tunc in hoc ſolùm ſiſtat affectus, erit venialis culpa. Quod ſi ideò contemplaretur, vt Dei auctoris potentiam admiretur, aut laudet, per ſe loquendò nullum peccatum eſt. Per accidens verò, & ſpectatâ imbecillitate humanâ aſpicientis, contingere poteſt, vt aliquod imò, & mortale peccatum ſit; ſæpe enim ex eo aſpectu oritur, & commouetur delectatio venerea cum ſpirituum ſubſeruientium generationi non leui commotione, & titillatione. Vnde rarò, aut nunquam, ſi ex profeſſo & ex inſtituto fiat, abſque vllâ aliâ neceſſitate, deerit aliqua culpa. Quod ſi in eam delectationem ſit conſenſus deliberatus, erit peccatum mortale, vt docet Antonin. 3. p. tit. 16. cap. 1. §. 10. Caietan. tom. 1. *Opuſculor.* Tractatu 14. dub. 3. Sylueſt. verb. *Delectio* quæſt. 4. Nauar. cap. 16. num. 11. Armill. verb. *Impudicitia* n. 1. & alij multi.

263 Quod ſi aſpectus ex ſolâ curioſitate deliberatè captatus valde impudicus ſit (qualis eſſet aſpicere concubitum viri cum fœminâ, vel partes verendas diuerſi ſexus) non videtur poſſe excuſari à mortali, vt iam ſuprà notabamus. Ita docet Sanchez ſuprà num. 23. & 29. alijque multi.

264 Si verò aſpectus, ſicut etiam tactus verendorum fiat, ex aliqua neceſſitate, vt ſolet fieri à Medicis, & Chirurgis non erit mortale, ſecluſo conſenſu turpi, vt notant ijdem Auctores, & alij multi, quos ideò non refero, quia eſt communis ſententia Doctorum, vt teſtatur Leſſ. lib. 4. c. 3. n. 60. loquens in ſpecie de *Tactibus*. Nec refert, quòd interim aliqua delectatio, vel motus turpis ſuboriatur; quia id eſt planè involuntarium. Non tamen tenentur ægroti pati huiuſmodi medicamenta, præſertim mulieres, & maximè virgines à viris in locis ſecretioribus, vt docet Nauarrus citato c. *Si cui* num. 13. & alij multi. Nemo enim tenetur admittere curationem, à quâ non minus abhorret, quàm ab ipſo morbo, vel morte, vt ait Leſſ. Præterea nemo tenetur admittere id, cui cuniunctum eſt periculum turpis motus, carnaliſue delectationis; eſtque heroicus Caſtitatis actus malle mori, quàm permittere in ſe tales ſenſus, aut turpes imagines libidinis; quamuis alioquin licitum eſſet: etiamſi talia ſentiantur ſine conſenſu, aut periculo illius. In quo etiam conueniunt auctores citati, & alij multi.

Quæres quartò, an fœmina aduertens tangi ſe ab alio affectu libidinoſo, teneatur ſub 265
mortali ſe retrahere, vel impedire talem contactum?

Reſpondet Leſſius ex Caietano, ſi contactus exteriùs ſit honeſtus, & iuxta receptum 266
patriæ morem fiat, vt contingit in oſculo, & manus prehenſione, vbi id eſt vſu receptum; non tenetur id detrectare, aut excuſare; quia hic actus per ſe eſt licitus. Quæ doctrina à toto genere mihi placet iuxta illud principium generale, quòd quando duo ad vnum opus concurrunt, poteſt alter facere, & pati bonâ intentione, quod alter facit malâ; atque hoc generaliter verum eſt (inquit Leſſ.) quotieſcumque illa iuſtam cauſam habet non detrectandi. Eſt autem in præſenti iuſta cauſa, patriæ conſuetudo, amicitia, vel conſanguinitas.

Verùm ego adhuc diſtinguendum puto; ſi 267
enim abſque vllo incõmodo, vel notâ exteriori circumſtantium poſſit tunc fœmina excuſare, videtur teneri. Neque enim tunc iuſta cauſa ſubeſt id permittendi. Solùm ergo habebit locum doctrina Leſſij, & Caietani, quando non poteſt commodè, & ſine notâ prædictâ recuſare.

Idem meritò putat Leſſ. dicendum de con- 268
tactu locorum ſecretorum, quando intercedit iuſta causâ, vt applicandi medicamenta; licet enim ex parte applicantis Medici, aut Chirurgi intercedat praua intentio, excuſabitur ægrotans; quia actus externus cum iſtis circumſtantijs eſt honeſtus.

Addit verò Leſſ. hæc intelligi, quantùm eſt 269
ex lege virtutis *Temperãtiæ*. Nam lege Charitatis, ne videlicet alter peccet, tenetur huiuſmodi contactus, ſi commodè poteſt, declinare.

Mihi verò videtur dicendũ lege tunc *Tem-* 271
perantiæ teneri, quãdo ſic tenetur alter. Nã iuxta meliorem Philoſophiam, & Theologiã moralem (de quâ ſuo loco) eo ipſo, quod quis lege tenetur aliqua, tenetur alius ex vi & naturâ rei, non offerre alteri occaſionem trãſgrediendi illam legem; niſi alia ratio excuſet. Peccatque peccato generali ſcandali, & eâdem ſpecie peccati, quâ peccat ille alius, qui legem tranſgreditur. Quod autem dicitur à Leſſio de lege Charitatis, non puto verum: alioquin quotieſcumque quis peccaret peccato generalis ſcandali, duplici peccato peccaret; altero quidem

Digitized by Google

dem in eâ ſpecie, in quâ ſcandalum præberet, altero verò contra charitatem proximi. Sed de hoc latiùs diſputare ad 1. 2. pertinet, non ad 2. 2. in quâ verſamur. Itaque tenebitur in hoc caſu obligatione virtutis *Temperantiæ*, ne in eius materia præbeat ſcandalum proximo, quando ex alio capite non vtatur iure ſuo; aliamque habeat excuſationem ad id faciendum, vnde alius occaſionem peccati aſſumat.

272 Quæres quintò, an metus, ſeu minæ, vel timor infamiæ excuſet à peccato mortali permittentem, aut non reluctantem tactus, aut actus turpes, & impudicos, ipſamque veneream actionem?

273 Reſpondeo à toto genere negatiuè; quia hoc peccatum venereum eſt intrinſecè malum. Vnde ſufficit voluntarium mixtum ad illud committendum, vt ſit voluntarium ſimpliciter, etiamſi ſecùndum quid ſit inuoluntarium. Minæ autem, & cætera prædicta non auferunt voluntarium ſimpliciter. Secùs dicendum eſt de vi abſolutâ. Hæc enim excuſat à peccato; quia tollit voluntarium. Quamobrem fœmina, quæ per vim à viro violatur ſine vllo conſenſu, vel cooperatione, vel delectatione voluntariâ ipſius fœminæ, non peccat, nec virtutem, ac meritum, virginitatis amittit; etiamſi delectationem in parte ſenſitiua ſentiat. Eſt enim ea delectatio naturalis; non voluntaria, vtpote non voluntati ſubiecta.

274 Dixi *ſine vllo conſenſu vel cooperatione*, &c. quia ſi animo conſentiat, aut componat ſe, vel accommodet ad turpem actum, ſitum corporis ad id aptando exuendo veſtes &c. iam videtur talibus actionibus conſenſum præbere, & reſpectu eius actus non dicetur omnino per vim oppreſſa; nec omnino inuita. Legatur Nauarrus c. illo 16. n. 1. Sotus 5. de *Iuſtitiâ* quæſt. 1. art. 5. & alij poſteà referendi. Quamuis Sotus ibidem putet fœminam, quam quis per vim opprimere conatur, non teneri proprijs membris reſiſtere, ne violetur; quod mihi non placet. Exiſtimo enim omnino reſiſtendum, & actum turpem, quantùm poterit, ſaltem ſine notabili incommodo impedire. Ita Nauarrus ſuprà. Reginald. lib. 22. num. 4. Sa verb. *Luxuria* n. 16. & alij.

275 Quæres ſextò, an puella, quæ per vim opprimitur poſſit, aut teneatur occidere inuaſorem, vel manus injicere violentas in illum? ſed de hoc dicemus ſequenti lib. 2. vbi agemus de *Iuſtitiâ*. Tract. 1. *de Iuſtitiâ & Iure in vniuerſum*. diſp. 10. dubit. 5. ibi videatur.

276 Quæres ſeptimò an puella, quæ per vim opprimitur, teneatur clamare, & opem implorare, ne violetur?

277 Caietan. 2. 2. q. 154. art. 4. putat teneri, non obſtante infamiâ, quæ inde ſequi poſſet: Sotus verò & Nauarrus ſuprà, contrarium docent; idemque ſignificat Sa, ſuprà. Cum Caietano ego ſentio, ſi non ſit notabilis infamia, & poſſit clamoribus ſe tueri. Si enim notabilis infamia mors, aut nimia verecundia ſequatur, non videtur cum tanto ſuo incommodo teneri impedire peccatum alterius. Ita Reginaldus, Nauarrus & Sa, ſuprà; qui, quando reſiſtendum docet; limitat, vt ſit ſine periculo vitæ, aut famæ, Et quidem, ſicut non tenetur cum morte inuaſoris, & opprimentis, vt dicemus loco nuper citato de Iuſtitiâ; ita etiam non tenetur eamdem pudicitiam tueri cum tanto ſuo incommodo.

278 Non eſt tamen improbabilis ſententia Caietani tùm propter exemplum Suſannæ, quæ, quamuis videret mortẽ ſibi impendere, & infamiam, adhuc clamare voluit; tùm, quia videretur aliquis conſenſus, & voluntariũ mixtum in copulam, qui conſenſus peccatum eſt. Hæ tamen rationes non conuincunt. Prima, vel quia Suſannæ exẽplum ſolùm fuit inſignis pudicitia, & Caſtimonia, ibique fecit vltra quàm abſolutè obligabatur. Præterea illi non inferebatur adhuc vis abſoluta; ſed ſolùm injiciebantur mortis, & infamiæ timores, quibus conſenſum iniqui ſenes extorquere nitebantur.

279 Secunda ratio non probat adeſſe conſenſum, ſed ſolum permiſſionem, dùm corpori vis abſoluta infertur; quæ non poteſt remoueri, niſi cum mortis, vel infamiæ periculo. Suppono enim fœminam nullum præbere conſenſum, nec aliqua ratione coopera ad turpem congreſſum, ſed merè paſſiuè ſe habere.

Dubitatio XVIII.

De vitio contra Naturam, eiuſq; ſpeciebus, & in particulari de Sodomia, & Beſtialitate.

280 PEccatum hoc inter cætera Luxuriæ grauiſſimum eſt; quod varijs modis committitur. Primò, quando nullus concubitus eſt; ſed cauſa delectationis venereæ pollutio procuratur. Secundò, quando non ſeruatur in copulâ carnali perſona debita eiuſdem generis, & ſpeciei, & dicitur *beſtialitas*; eſtque *Coitus cum beſtia*, ad quem reducitur *Coitus cum Demone*. Tertiò, ſi fiat per concubitum ad non debitum ſexum, vt maſculi cum maſculo, aut fœminæ cum fœmina, vt dicitur ad Romanos 1. quod appellatur vitium *Sodomiticum*. Quartò, ſi non ſeruetur debitum inſtrumentum, ſeu vas, quo caſu nonnulli putant eſſe peccatum Sodomiticum; alij negant: ſed de hoc poſteà dicemus. Quintò, ſi non ſeruetur naturalis modus; ſi non ſeruetur, erit peccatum mortale, quando generationi

Digitized by Google

tioni obstat, etiam in coniugatis, de quo dicemus in Tractatu de Matrimonio. Quæ omnia tamquàm nefanda scelera sæpius detestatur Apostolus *ad Romanos* 1. & 1.*Corinth.*6. ac 12. & *ad Galat.*5.*ad Ephes.*5. & ad Hæbreos 12.

281 De his vitijs antequam sigillatim dicamus. Nota grauitas peccati magis spectatur ex abusu alicuius rei, quàm ex omissione debiti vsus: ideò inter vitia contra naturam, infimum locum tenet peccatum *Immunditiæ*, seu *molliciei*, quod consistit (saltem secundum id, quo à cæteris peccatis contra naturam differt) in solâ omissione concubitus ad alterum. Omnium tamen grauissimum est *Bestialitas*, in quâ non seruatur debita species. Vnde teste Sancto Thoma q.154. art. 12. ad 4. super illud Genes.37. n.2 *accusauit fratres suos crimine pessimo*, dicit Glossa. *Quod cum pecoribus miscebantur. Post hoc autem* (ait S.Thomas) *est vitium Sodomiticum, cum ibi non seruetur debitus sexus. Post hoc autem est peccatum ex indebito, ac naturali modo concumbendi; magis autem, si non sit debitum vas, quam si sit inordinatio secundum aliqua alia pertinentia ad modum concubitus.* De hac re legendus est S.Augustinus lib.3. *confession.*c.8. vbi ait, *flagitia, quæ sunt contra naturam, vbique ac semper detestanda, atque punienda sunt, qualia Sodomitarum fuerunt. Quæ, si omnes gentes facerent, omnes eodem criminis reatu Diuina Lege tenerentur; quæ non sic fecit homines, vt se illo vterentur modo. Violatur quippe ipsa Societas, quæ cum Deo nobis esse debet, cùm eadem natura, cuius ille auctor est, libidinis peruersitate polluitur.*

282 Circa has species dubitari potest; an sint species infimæ? Caietanus videtur affirmare ad q.154.art.11.& Azor 3.parte 3.lib.cap.23. alijque Recentiores. Sed in his rebus distinctione aliquâ opus est. Loquimur ergo de his vitijs secundũ se seclusis extrinsecis alijs. Atque in primis, cùm vitium mollitiei venereæ constituatur ex voluntariâ pollutione absque concubitu quocumque, nulla apparet differentia formalis, (inquit Caietanus) quæ distinguat hanc speciem. Siue enim fit procurata extrinseco adminiculo proprio, vel alieno per quodcumque coniunctum, vel separatum instrumentum, dummodò absit concubitus: siue sit procurata per solum interiorem actum positiuè, vel negatiuè; nulla efficitur diuersitas specifica, quoniam hæc omnia materialiter, vel per accidens se habent ad voluntariam seminationem absque concubitu. Grauius tamen peccatum est cùm alieno (etiam absque vllâ alioqui concupiscentiâ alieni, aut sibi ratione coniugij non debiti corporis) adminiculo fit, ratione societatis in peccato alteriùs. Atque hoc intellige loquendo de tali specie peccati secundum se. Quoniam loquendo de eodem peccato, vt subordinatur morosæ delectationi, aut desiderio adulterij, recipit etiam adulterij deformitatem, &, vt subordinatur morosæ delectationi, au desiderio incestus, admittit deformitatem incestus; & sic de alijs. Hæc est doctrina Caietani, quam aliqui Recentiores approbant.

Probabilius videtur esse circumstantias specie diuersas, si quis pollutionem procuret proprijs tactibus, quàm, si procuret tactibus alienis; & inter alienos diuersam esse speciem, si procuret tactibus fœminæ, quàm viri; non enim solùm est maior grauitas, aut duplex ratione peccati tùm proprij, tùm alterius; sed etiam malitia distinctæ speciei. Quod mihi persuadeo. Primò quia tactus impudici habiti cum fœminâ iuxta communem sententiam, sunt quasi inchoata copula, & præuij actus ex se ordinati ad illam, etiamsi ex intentione operantis ad id non ordinẽtur, vt in superioribus vidimus. Quod non habent tactus, qui solùm habentur ab ipso se polluente sine adminiculo alterius. Item (vt dicemus posteà) accessus ad fœminam vase præpostero non est propriè species *Sodomiæ*; sed tantùm accessus viri ad virum, cuius ratio est; quia in accessu viri ad virum (teste eodem Caietano suprà) est deformitas contra rectam rationem non seruando in copulâ carnali debitum sexum, ac proinde, nec debitum vas, seu instrumentum. In congressu tamen, viri cum fœminâ præposterâ libidine solũ est peccatum, aut deformitas contra naturam in non seruando debitum instrumentum; non verò in non seruando debitum sexum. Cum ergo in tactibus habitis cum viro sit deordinatio indebiti sexus non correlatiui; quæ deordinatio non reperitur in tactibus cum fœminâ; eádem ratione, atque in præposterâ libidine diuersificat species, etiam in tactibus diuersificabit. Confirmatur, quia non minùs indebitum est naturæ, & generationi dissonum præposterum vas fœminæ, quàm præposterum vas viri, & nihilominus manente vtrobique ratione indebiti, & dissoni, putat Caietanus, & Recentiores diuersificari speciem vtrumque congressum, propterea quod in vno sit fœminę cum viro, in altero viri cum viro; sed eadem ratione non minùs indebiti, & dissoni naturæ & generationi sunt tactus causantes pollutionem adminiculo fœminæ, quàm tactus causantes pollutionem adminiculo viri. Ergo diuersificabuntur species, propterea quod vnus sit, viri cum fœminâ, & alter viri cum viro. Itaque, quamuis non improbabilem putem sententiam Caietani, multò probabiliorẽ puto oppositam, quod attinet ad tactus. 283

In ordine autem ad Confessionem diuerso 284
modo in aliquibus philosophandum est iuxta vtramque sententiam, maximè, si sequamur probabilem aliam sententiam, quod, scilicet, circumstantiæ aggrauantes intra eamdem speciem non sint necessariò explicandæ in confessione. Iuxta sententiam ergo Caietani, & hanc, quotiescumque quis habuit pollutionem, siue

Digitized by Google

siue per seipsum sine adminiculo alterius, tactibus, vel imaginatione tantùm excitatus; &, qui eam habuit cum adminiculo quidem alterius; sine peccato tamen illius, vt, si illam habuisset, tactu alterius dormientis, & nihil sentientis, aut pueri nondum doli capacis, &, quod caput est, tactu bestiæ citra concubitum, seu congressum, non videtur teneri explicare in confessione aliquid aliud, nisi, quòd habuerit pollutionem voluntariam; quod sanè mihi durissimum apparet. Sed tota hæc durities videtur inferri ex supradictis sententijs. Nam, si ex vno capite circumstantiæ non mutantes speciem, aut augentes numerum peccatorum non sunt necessario explicandæ; ex alio autem capite pollutiones absque concubitu quocumque non habent differentiam formalem, quæ distinguat speciem, siue sit procurata extrinseco adminiculo proprio, vel alieno per quodcumque coniunctum, vel separatum instrumentum, dummodò abfit concubitus &c. vt dixi; sequitur ea omnia non esse explicanda in confessione, cùm speciem non mutent. In nostra vero sententiâ omninò explicanda sunt, cum mutet speciem, vt dictum est.

285 Illud autem verum mihi apparet, quod Caietanus de bestialitate docet, scilicet, non variari specie, nec ex parte diuersitatis speciei, vt equi, aut muli; nec ex parte sexus, aut vasis; quia in bestijs hæc omnia comparatione hominis non habent diuersitatem motiui in ordine ad rationem; sed sub eâdem ratione mouendi prædicta comprehenduntur, quia bestia ipsa mouet, vt extraneum quid à specie humanâ. Atque hac ratione dicitur, quod omnis concubitus cum dæmone est eiusdem speciei specialissimæ bestialitatis; quia sub vnâ ratione mouet, vt suppositum, non eiusdem speciei.

286 Atque hæc omnia intelligenda sunt, quantùm est ex naturâ actus secundum se cum supposito non eiusdem speciei. Ex parte tamen affectus peccantis hominis, potest variari; vt, si quis abutatur bestiâ affectu Sodomitico, imaginatione sibi fingens illud esse vas humanum innaturale: aut concumbens cum dæmone per affectum vel ad delectationem Sodomiticam, vel ad personam consanguineam coniugatam, sacram, &c. Tunc enim vltra vitium bestialitatis habebit deformitatem, vel Sodomiæ, vel incestus, vel Sacrilegij.

287 Addenda verò sunt duo in hac re. Primum ex parte affectus, & consensus patientis multiplicari posse malitiam in peccato bestialitatis fœminæ cum dæmone. Nam, si dæmon semen non confectum à seipso (hoc enim non est verum semen humanum, sed humor quidem illi vtcumque similis) sed verum semen humanum acceptum ab aliquo viro transfundat in illam; tum tale peccatum ex parte concubitus est bestialitas, ex parte verò commixtionis seminum (si semé sit viri extranei soluti, aut nullius certi & determinati) ad simplicem fornicationem reductiuè spectat, si aliàs fœmina soluta sit. Quod si sit persona voto castitatis adstricta, etiam erit Sacrilegium, sicut ad adulterium pertinebit, si sit coniugata.

Alterum est concubitū cum dæmone, differre in specie à concubitu cum bestiâ ex admixtione alterius vitij, scilicet, irreligiositatis; non quidem secundum speciem sacrilegij propriè dicti; sed secundum illam superstitionis speciem, ad quam spectat societas cum dæmonibus. Ita Caietanus suprà, quem sequuntur alij recentiores. 288

Recte etiam docet Caietanus esse peccata distinctæ speciei peccatum cum fœmina extra vas naturale, & peccatum cum eadem in solo modo concumbendi propter diuersitatem motiuorum. In primo enim casu, mouet delectatio partis seu instrumenti innaturalis. In secundo autem mouet delectatiò ipsius modi innaturalis. 289

Quæret tamen aliquis primò. An peccata contra naturam varientur specie ex parte circumstantiarum vtriusque consortis, vt, si qui sint cognati, aut si sit virgo, vel monialis, & similia? Resolutio huius difficultatis pendet ex dicendis in sequentibus. 290

Quæres secundò. An coitus masculi cum fœminâ extra vas naturale sit eiusdem speciei cum coitu masculi cum masculo? 291

Respondeo esse diuersæ speciei. Ita Caietanus ad art. 11. citatum q. illâ 154. quem sequitur Azor tom. 3. lib. 3. c. 18. Sa verb. *Luxuria* n. 3. & alij multi recentiores. Ratio est; quia, vt significabam, alia deformitas contra rationem est non seruare debitum sexum, alia non seruare debitum instrumentum, & partem naturalem seruato sexu. Primum concurrit in viro cum viro, secundum in viro cum fœminâ. 292

Quæres tertiò, an omnes coitus masculi cum masculo sint eiusdem speciei? Respondeo variari specie, si committatur cum masculo votum Castitatis habente, est enim contra promissionem Deo factam abstinendi ab omni luxuriâ. Deinde Sodomiam inter masculos, si accedat ratio raptus, vel violentiæ, & oppressionis, vt cum quis abducit à domo paternâ puerum, vt eo abutatur, vel, cùm quis coit cum masculo vim illi inferendo; tunc enim habet malitiam contra parentes pueri, vel contra voluntatem ipsius. Vlterius, si accedat ad masculum cognatum intra primum gradum, vel secundum affinitatis, vel consanguinitatis. Ita Caietanus, & Azor suprà, & mihi placet; si enim propria, & formalis copula naturalis est contra reuerentiam debitam consanguineo, vel affini, non minus contra illam apparet copula Sodomitica; sed multo magis.

Quæres quartò, an prædictus coitus inter cognatos sit propriè incestus. Negat Caietanus suprà, putans incestum solum esse, quando commit- 293

Digitized by Google

committitur intra vas debiti sexus. Affirmat verò Azor docens, quamuis non sit incestus in ordine ad impediendum, aut dirimendum matrimonium (id enim solùm probat fundamentum Caiet.) rectè tamen dici Sodomiam incestuosam, cùm sit Sodomia perpetrata contra pietatem debitam cognatis, & abusus luxuriosos inter cognatos.

295 Quod si objicias eos coitus non esse speciali lege positiuâ humanâ prohibitos, quatenus sunt inter cognatos, cùm tamen coitus cum fœminâ cognatâ intra vas debitum prohibitus sit speciali lege humanâ.

296 Respondet Azor hoc solùm probare prædictos coitus Sodomiticos non esse incestus secundum legem positiuam humanam, ac proinde non esse incestus, quantùm ad matrimonium impediendum; non tamen probare quòd non sint prohibiti lege naturali ex illo etiam capite debitæ pietatis, & reuerentiæ cognatis, quæ iure naturali illis debetur. Quæ doctrina mihi placet maximè, quantùm ad cognationem inter consanguineos in rectâ lineâ, & primo gradu, si hæc consanguinitas est de Iure naturæ impediens accessum cognati ad cognatum, etiam correlatiui sexus.

297 Quod verò attinet ad consanguinitatem in cæteris gradibus, distinguendum est. Si enim semel lege humanâ positiuâ statuantur alij gradus consanguinitatis, ijs semel statutis, reuerentia debetur talibus consanguineis, sicut etiam affinibus positâ lege humanâ affinitate; tunc enim rationi dissonat non exhibere prædictam reuerentiam, & pietatem abstinendo ab ijs congressibus. Vbi verò tales leges non fuerint, non erit talis cognatio; atque adeò non erit peccatum Incestus. Itaque in cæteris cognationibus præter dictam lineam gradúmue (suppositâ sententiâ, quod hic tantum sit de iure naturæ) requiritur lex ad constituendum gradum cognationis. Semel tamen constitutâ Iure naturæ exigitur reuerentia erga personam, quæ iam lege positiuâ assignata est pro cognatâ.

298 Quæres quintò, an coitus Sodomitici inter cognatos, qui solùm sunt lege humana positiuâ Ecclesiasticâ, vel Ciuili, addant etiam specialem malitiam, eo quod sint perpetrati cum cognatis cognatione spirituali, vel legali?

199 Respondet Azor negatiuè; quia nulla extat lex specialis, quæ eos coitus prohibeat præter legem naturalem in genere prohibentem Sodomiticum peccatum, vt, cùm quis coit cum baptizato à se, aut cum eo, quem leuauit ex baptismo, aut cum eo, quem adoptauit, seu arrogauit in filium.

300 Mihi tamen iuxta dicta quæsito præcedenti dicendum videtur eo ipso, quòd lex humana positiua constituat huiusmodi cognationem spiritualem, vel legalem, inde quasi naturaliter resultare, vt contra rectam rationem sit non seruare erga prædictas personas debitam reuerentiam, & pietatem, & quidem non video cur baptizans, v.g. fœminam, si accedat ad illam copula naturali, peccet contra reuerentiam illi debitam, tamquàm spiritualiter cognatæ, vt omnes fatemur, & non peccet, si accedat sodomiticè ad baptizatum à se. Quod enim dicitur de lege positiuâ inducente talem cognationem, quæ solùm se extendit ad inducenda impedimenta matrimonij, potiùs probat nostram sententiam, tale enim impedimentum inductum, supponit quasi prioritate naturæ cognationem spiritualem, vel legalem; si enim scholastico more loquamur, non ideò sunt tales cognationes; quia sunt talia impedimenta, sed potiùs talia impedimenta sunt; quia sunt tales cognationes; nec etiam est formaliter idem, esse impedimenta à lege inducta, & esse cognationes inductas à lege, vt videre est inter Sacerdotem baptizantem, & masculum baptizatum, inter quos est cognatio lege positiua inducta; & tamen non est impedimentum lege positiuâ inductum; ridiculum enim esset dicere, quod lex positiua induxerit impedimentum matrimonij inter virum, & virum. Idem constat inter Patrinum leuantem, & masculum leuatum ex Sacro fonte. Ergo distinctum quid sunt *cognatio*, & *impedimentum* inde resultans. Itaque posita illâ cognatione iure naturæ exigitur reuerentia, & pietas, contra quam fiet in luxurioso congressu, & non minùs Sodomitico, quam in naturali.

301 Quæres sextò, an coitus Sodomitici inter masculos, qui sunt cognati intra tertium, & quartum gradum consanguinitatis, vel affinitatis, habeant aliam malitiam præter Sodomiticam?

302 Respondet Azor suprà, non habere: quia, vel est gradus affinitatis, vel, si est consanguinitatis, est solùm inter consanguineos lineæ collateralis, quoniam hi gradus cognationis solùm sunt instituti Iure positiuo humano ad impediendum matrimonium. Vnde (inquit) Iure humano speciali prohibiti sunt in his gradibus concubitus ordinarij, qui fiunt seruato sexu debito; non autem sunt specialiter prohibiti à iure naturali, aut iure positiuo humano concubitus extraordinarij, qui non impediunt matrimonium, quales sunt coitus Sodomitici. Addit deinde Azor, quod etiamsi vera sit opinio asserentium iure naturali esse prohibitum matrimonium in infinitum inter consanguineos in rectâ lineâ existentes, adhuc secundum suam sententiam esset dicendum, coitus Sodomiticos inter masculos, qui sunt consanguinei in rectâ lineâ ascendentium, & descendentium esse quidem Sodomias, sed non specie distinctas secundum varietatem graduum, sed omnes esse Sodomias incestuosas: Sodomias quidem, quia inter masculos: Incestuosas vero, quia contra pietatem debitam Iure

natu-

Digitized by Google

naturali. Quam doctrinam putat valde probabilem.

303 Hoc vltimum, quòd sint Sodomiæ incestuosæ, omnes tamen eiusdem speciei in ratione Incestus, sicut, & in ratione Sodomiæ, valde etiam probabile mihi videtur. Circa illud tamen priùs de affinibus, & consanguineis in tertio, & quarto gradu, adhuc distinguendum puto; si enim agamus de affinitate, inter tales Sodomiticos orta ex copulâ licitâ, hoc est quæ causata fuit propter matrimonium contractum & consummatum ex parte vnius Sodomitæ, vel vtriusque cum consanguineâ alterius intra tertium, vel quartum gradum, existimo iuxta principia paulò ante tradita in duobus quæsitis præcedentibus esse illam Sodomiam incestuosam. Ratio est, quia illi duo sunt verè affines inducta affinitate iure positiuo; quâ inducta resultat pietas, & reuerentia seruanda erga affinem, vt dictum est in eisdem quæsitis.

Si vero illa affinitas solùm consideretur respectu copulæ illicitæ; non erit Sodomia incestuosa; quia, vt videbimus in Tract. de *Matrimonio* post Conc. Trid. affinitas ex copulâ illicitâ non progreditur vltra secundum gradum. Ac proinde cessat specialis illa ratio pietatis, & reuerentiæ debitæ illi tamquàm affini; solùm ergo erit culpa Sodomitica. 304

Vel loquimur de gradibus consanguinitatis, & tunc puto vsque ad quartum gradum esse Sodomiam incestuosam. Ratio est, quia vsque ad quartum gradum agnoscitur in Iure positiuo consanguinitas, & vsque ad illum communi æstimatione censetur peruenire coniunctio sanguinis. Quâ consanguinitate sic æstimata, iure naturæ resultat, ratione illius deberi reuerentiam, & pietatem: atque adeò abstinendum à quouis congressu luxurioso. Non tamen distinguentur species incestus propter diuersitatem graduum tertij, & quarti, quæ diuersitas; nec in copulis naturalibus deseruientibus ad generationem causat specificam diuersitatem incestus, vt in Tract. de Matrimonio dicemus. 305

Quæritur septimò, an vxoratus Sodomiam perpetrans cum alio masculo habeat, præter Sodomiam, malitiam adulterij? Respondeo habere, & vtramque esse explicandam in confessione. Ita Azor cap. 18. in fine alijque recentiores. Et quidem esse præter Sodomiticam aliam malitiam contra ius vxoris: non videtur posse negari. Vtrum autem appellari debeat adulterium; vel alio quouis nomine, omnino vocis quæstio est, non rei. Sufficit quod tale peccatum esse non possit sine iniuriâ contra Matrimonium, cùm per Matrimonium, ita vnus coniux tradat alteri suum corpus, vt iniuria fiat, si extraneo detur, siue ad copulam consuetam, siue ad insolitam, & nefandam. Legatur Sanchez de Matrim. lib. 9. disp. 18. Legantur quæ dicemus de Matrimon. disp. 9. dub. 7. quæst. 5. 306

Quæres octaùò, an sint aliquæ pœnæ Iure impositæ contra Sodomiticos? & contra bestiales? 307

Respondeo Iure Ciuili communi imponi pœnam capitis Auth. *vt non licet contra naturam* collat. 6. & in aliquibus locis, maximè in Hispaniâ Sodomitæ igne exuruntur, varijsque in locis confiscantur eorum bona, vt notat Gloss. c. *cum secundum Leges de Hæreticis* in 6. 308

Secundò Iure Canonico in laicum Sodomitam ferenda est excommunicatio, & à cœtu fidelium separandus est vsque ad condignam satisfactionem. Ita c. *Clerici de Excess. Prælat.* 309

Tertiò Clericus Sodomiam perpetrans Iure communi Canonico depositionis pœna puniendus est, & in monasterium detrudendus, vt habetur citato c. *Clerici*, imò addit Bernardus Diaz *in suâ Practicâ crimin.* & cũ ipso *Salicetus* adeò graue esse hoc crimen, vt post depositionis pœnam meritò sit Clericus tradendus Curiæ sæculari. Solere tamen Iudices Ecclesiasticos eos post depositionem obscuris, perpetuisque carceribus mancipare. 310

Quartò, Pius V. Extrauagantem edidit, quam refert Nauarrus *in Summâ* c. 27. n. 249. vbi Pontifex sic statuit. *Omnes quoscumque Presbyteros, & alios Clericos sæculares, & regulares cuiuscumque gradus, & dignitatis tam dirum nefas (puta Sodomiæ) exercentes omni priuilegio Clericali, omni officio, dignitate, & beneficio Ecclesiastico præsentis Canonis auctoritate priuamus. Itaque per Iudicem Ecclesiasticum degradati, potestati tandem sæculari tradantur.* 311

Circa quam Extrauagantem nonnulla dubitari possunt.

Dubitatur primò, an ibi aliquid pertineat ad Laicos? Respondeo nihil pertinere, nec verbum inuenio ad illos spectans. 312

Dubitatur secundò an Clericus semel, bis, vel ter sic peccans incurrat pœnas eius Canonis? Respondeo cum Nauarro suprà n. 250. cum Bartolo, & Panormit. non incurrere. Ita Azor lib. 3. citato. cap. 19. loquitur enim textus contra exercentes tale vitium. Non censentur autem exercentes in Iure, qui bis, aut ter tantùm id faciunt, sed, qui frequenti vsu, & continuato, vt auctores citati, & alij multi docent, & suo loco dicemus in Tract. de *Legib. & Censuris.* 313

Dubitatur secundò, an eâ pœnâ comprehendatur Clericus præposteram libidinem cum fœmina exequens? 314

Respondeo negatiuè, quia illud non est peccatum Sodomiticum; in hoc enim non seruatur debitus sexus, vt iam suprà insinuauimus, & posteà declarabimus, quod non contingit in eo casu. 315

Dubitatur quartò, an comprehendatur Cle- 316

Digitized by Google

ricus se cum masculo polluens, sed non intra vas illius? Respondeo cum Nauarro, & Azor suprà non comprehendi; quamuis enim peccatum sit contra naturam, non est Sodomiæ.

317 Dubitatur quintò, an Clericus exercens tale vitium ipso facto incurrat illas pœnas, maximè cum dicatur ibi *Præsentis Canonis auctoritate priuamus?*

318 Quidam affirmant incurrere quidem ante Iudicis sententiam priuationem omnis officij, dignitatis, & beneficij Ecclesiastici, sed degradationem non; nisi post Iudicis sententiam. Nauarrus suprà hæret dubius. Asserendum verò est cum Azor suprà, nec pœnam degradationis, aut priuationis priuilegij Clericalis incurri; nisi post Iudicis sententiam; nec cedere beneficio aut dignitati teneri in foro conscientiæ; nec fructus beneficij restituere, ad nullam deniq; pœnam ante Iudicis sententiam. Quamuis enim dicat lex, quòd sit priuatus ipso facto, vel *Præsentis Canones auctoritate priuamus*, intelligitur iuxta multorum sententiam, (de quâ in Tract. *de Legibus*.) Quod per sententiam Iudicis retrotrahatur sententia, vt effectum habeat à die commissi criminis, &, quòd impetratio beneficij ab altero possit obtineri, perinde, ac si vacasset beneficium, & quod alteri possit conferri tamquàm vacans cùm primum fuerit condemnatus de crimine per Iudicem.

319 Quintò communis opinio est quòd Clericus Sodomita notorius sit suspensus, & irregularis ipso facto. Ratio est; quia Sodomia est crimen depositione dignum; & crimen depositione dignum quando est notorium inducit suspensionem, imò etiam irregularitatem ab Episcopo indispensabilem, quia Sodomia grauius delictum est, quàm adulterium. Solùm autem potest Episcopus dispensare in irregularitate, quæ prouenit ex notorio adulterio, & alijs criminibus adulterio minoribus, vt colligitur ex c. *At si Clerici. de Iudæis*. Ita Azor suprà, & alij recentiores quamuis non sit omnino certum, esse grauiùs adulterio; cum hoc sit contra Iustitiam.

320 Circa bestialitatem tantùm inuenio pœnam solere infligi in aliquibus prouincijs maximè in Hispaniâ, quod scilicet reus huius criminis vna cum bellua ipsa igne exuratur in detestationem tam nefandi delicti, vt testatur Azor 3. p. lib. 3. cap. 22. & alij recentiores.

Dubitatio XIX.

De Peccato contra Naturam cum Fœminâ.

321 DVobus modis, aut tribus potest peccare vir contra naturam cum fœminâ. Primò mutando vas naturale in præposterum: secundò tactibus extra quodcumque vas: Tertiò seruato quidem vase naturali; sed non seruato modo concumbendi. De omnibus nonnihil dictum est in superioribus; sed nunc denuo, saltem de primo, & vltimo dicendum est. Nam de tactibus iam suprà diximus, & de pollutione voluntariâ cum fœminâ, nonnihil etiam dictum est, & posteà dicemus agentes in specie de pollutione voluntariâ.

Circa primum ergo quæri potest primò. An 322
peccatum, quod est concubitus cum fœmina, extra vas ordinarium, & eodem modo, ac Sodomiticum in masculis, sit vera Sodomiâ? Diximus quidem suprà dubit. præcedenti esse peccatum distinctæ speciei à Sodomia masculi cum masculo: modo quærimus. An licet sit distinctæ speciei, sit nihilominus verè Sodomia? Couarruu. *in Epitome* in 4. p. 2. c. 7. §. 5. n. 7. putat esse veram Sodomiam, refertque pro se Paulum, Cardinalem, & Alciatum, probatque ex cap. *omnes accusationes*, & cap. *vsus* 32. quæst. 7.

Oppositum tamen dicendum est cum S. 323
Thom. q. 154. art. 11. & Caiet. ibidem Sylu. verb. *Luxuria* q. 5. Azor suprà c. 20. esse scilicet peccatum contra naturam; sed non propriè Sodomiam, vt iam dubit. præcendi diximus, quia scilicet in Sodomiâ non seruatur debitus sexus. Est enim peccatum contra debitum sexum. Nec illa capita, quæ citat Couar. ad rem sunt. Nihil enim habent, quod vel ad speciem, primumúe aspectum casum nostrum attingat, vt legenti constabit.

Ex dictis infertur hoc peccatum esse leuius, 324
quàm Sodomiam, vt patet ex ratione D. Thomæ dubitationè præcedenti allatâ; in Sodomia enim propria, nec sexus seruatur, atque adeò nec vas, in hoc autem peccato non peccatur contra debitum sexum; sed contra debitum vas, vt explicatum est.

Infertur secundò, pœnas latas Canonico vel 325
Ciuili iure, non habere locum in hoc vitio. Ita Azor ex Alciato apud Couarru. suprà contra eumdem Couarru. Ratio est efficax, tùm; quia peccatum est leuius illo: tum quia cum sit distinctum ab illo, pœnæ latæ contra illum non erunt tranferendæ ad hoc.

Tertiò. Ex dictis dubit. præcedenti circa 326
Sodomiam propriè dictam colligitur etiam dicendum esse in hoc casu, si coniugatus peccet hoc peccato cum aliquâ fœminâ solutâ, debere exprimere in confessione se esse coniugatum, & cum fœminâ peccasse, habet enim malitiam, tùm criminis nefandi cum fœminâ, tum Iniustitiæ contra vxorem.

Quartò. Vlteriùs colligitur tale peccatum 327
factum cum Moniali, aut habente votum Castitatis habere malitiam Sacrilegij: est certa, & communis sententia, & constat ex dictis in præcedentibus.

Si tamen fiat cum virgine, erit solum 328
pecca-

Digitized by Google

peccatum contra naturam; sed non habebit specialem malitiam stupri, cum non violetur integritas virginis.

329 Quod si fiat violenter, vel contra voluntatem parentum abducatur è domo illorum, vel contra voluntatem ipsius fœminæ, tunc non solùm est peccatum contra naturam, sed iniuriæ & violentiæ contra prædictos, vt in simili dictum est de Sodomiâ.

330 Quintò. Infertur eodem modo philosophandum esse, atque philosophati sumus de Sodomiâ; quando committitur inter cognatos, consanguineos, & affines, etiam cognatione spirituali; est enim eadem ratio. Solumque mutatur sexus, alioquin etiam irreuerentia fit, & pietas non seruatur erga consanguineam, affinem seu cognatam.

331 Item eodem modo appellandi sunt Concubitus incestuosi, quamuis, quantùm ad impedimentum Matrimonij, non resultet affinitas ex eâ copulâ innaturali, & extraordinariâ; solum enim oritur ex ordinariâ, & consuetâ, vt constat ex c. *extraordinaria*, 25. q.2.& 3. solùm ergo sunt incestuosi, quatenus fiunt contra pietatem debitam cognatis.

332 Colligitur etiam sextò, non explicandam esse necessariò in confessione differentiam tertij, & quarti gradus affinitatis, quia non distinguuntur specie, sicut nec gradus consanguinitatis, imò non esse affinitatem lege inductam, quando illa solùm fundatur in copula illicita cum consanguineâ extra secundum gradum; vt in simili de Sodomiâ dictum est. Vnde non placet Azor suprà, qui negat explicandam esse in confessione circumstantiam talis coitus cum fœminâ cognatâ cognatione spirituali, vel legali institutâ Iure positiuo humano Ecclesiastico, & ciuili. Verius enim est oppositum; cum sit eadem ratio in hoc atque in Sodomiâ, vbi probauimus esse specialem malitiam incestus dubitatione præcedenti.

333 Tandem constat talem concubitum habitum cum vxore alterius habere malitiam iniuriæ factæ contra maritum.

334 Vltimò notandum est, etiam debere explicari in confessione quando quis abutatur præposterè vxore propriâ; Nam præter peccatum contra naturam habet specialem malitiam iniuriæ factæ contra propriam vxorem & vxor Ius habet diuortium faciendi, quantum ad torum, vt cum communi opinione dicemus in Tract. de *Matrim.* docetque Couar. in *Epitome* p.2.c.7.n.6. Quod intellige, quando fit ipsâ inuitâ, & coactâ. Verum, si fiat ipsâ consentiente, adhuc est grauius quàm si fieret inter solutum, & solutam, vt vult Sotus in 4. dist. 31. q. 1. art. 4. Caietan. 2. 2. q. 154. art. 12. & in confessione exprimenda est circumstantia, quòd fuerit peccatum tale cum vxore propriâ commissum. Verum hoc de maiori grauitate talis peccati inter virum, & vxorem suo loco examinabimus in Tract. de *Matrim.* non enim caret difficultate. Legantur ibi dicenda disp. 9. dub. 7. Quæst. 5. n. 82. & seqq.

Circa secundum de tactibus fere nihil occurrit modo dicendum prætereà, quæ de eisdem tactibus suprà diximus dub. 15. & 17. & 18. Ex quâ doctrinâ, quantùm ad præsens attinet dicendum est. Tactus habere specialem, & diuersam malitiã pro diuersitate status fœminarum, cum quibus habentur. Vnde, si habeantur cum coniugatâ, habent malitiam iniuriæ contra maritum in confessione explicandam. Item si fiant cum personâ Sacrâ, & voto adstrictâ; item, si violenter, habent etiam suam peculiarem iniuriam. Quamuis propriè non habeant malitiam stupri, quando seruatur illæsum claustrum pudoris. 335

Circa tertium de peccato cum fœminâ commisso in modo concumbendi, quòd attinet ad virum, & vxorem propriè spectat ad Tract. de *Matrim.* Et interim hæc sit regula generalis ibi statuenda, & ex instituto probanda, nunquam esse peccatum mortale inter coniuges quocumque situ corporum congrediantur dummodò seruetur vas naturale, & non impediatur generatio; sitúe periculum morale non recipiendi, aut nõ retinendi semen intra vas. Quod periculum rarò contingit, aut nunquam, vt notat Sanch. lib. 9. de *Matrim.* disp. 16. n. 4. & 5. 336

Ex quâ doctrinâ fit non esse peccatum mortale specialis malitiæ grauis contra naturam, quando solutus, & soluta sic congrediuntur; si enim in se esset specialis malitiæ peccatum graue: etiam in coniugibus esset peccatum mortale, quod tamen negant graues Auctores, vt suo loco dicemus, & in nostro casu de soluto & solutâ expresè docet Azor 3. p. lib. 3. c. 21. q. 3. augere scilicet intra eamdem speciem, sed non mutare speciem peccati, adeò vt neque secundum sententiam eorum, qui dicunt circumstãtias notabiliter aggrauantes intra eamdem speciem esse explicandas, fit obligatio hanc circumstantiam explicandi. Quoniam, vt rectè Azor, & alij, iste modus indebitus secundum se solùm est peccatum veniale. 337

Dubitatio XX.

De Pollutione voluntaria.

338 VOluntaria pollutio, quæ appellatur peccatum mollitiei, est etiam peccatum contra naturam, vt ex dictis constat. Vtrum autem, omnes pollutiones sint eiusdem speciei, ex parte disputauimus dub. 18. num. 302. vbi probauimus contra Caiet. & Azor. 3. p. l. 3. c. 23. aliosq; recentiores diuersificari specie, quando procurata est adminiculo viri, vel fœminæ. Item (in quo non puto Caiet. dissentire,) quando procurata est adminiculo personæ coniugatæ aut sacræ.

Digitized by Google

339 Etiam non eſt dubium per accidens ratione alterius peccati adiuncti poſſe eſſe diuerſæ ſpeciei, quando v. g. quis commouetur ad pollutionem delectatione copulæ, quam deſiderat habere cum coniugatâ, vel cum moniali, vel cum virgine, ipsâ etiam repugnante. Loquor autem de voluntate efficaci abſolutè, vel ſub conditione. Nam de voluntate ſimplici delectationis moroſæ alia ratio eſt. Eâdem ratione, quando, qui ſe polluit, habet votum Caſtitatis, pollutio erit Sacrilega. Item, ſi fiat in loco Sacro, maxime ſi ſit publica; de quo dicemus ſuo loco. Item, quando quis eſt coniugatus, & ſe polluit iuxta dicta in ſuperioribus, & docet Azor ſuprà, & alij, qui cum Caietano, & Nauarro merito docet diſtingui ſpecie, quando habentur cum aliquo conſorte ex deſiderio deliberato habendi copulam cum illo, vel quatenus oriuntur ex venereo, & libidinoſo tactu conſortis, vel quatenus inuitant, & inducunt conſortem ad peccandum.

Nos tamen iuxta dicta dub. illâ 18. n. 303. &
340 ſequentibus etiam his conſiderationibus ſeclusis, exiſtimamus pollutiones diſtingui ſpecie pro diuerſitate perſonarum, quæ iuuant ad predictam pollutionem; etiamſi fiant ſine voluntate copulæ; imò, & ſine peccato illius perſonæ, aut ſuppoſiti, cuius adminiculo vtitur ille, qui ſe polluit, vt ibidem diximus de adminiculo dormientis, & nihil ſentientis; de puero nondùm doli capace; imo, & de beſtiâ, &c. ibi videatur. Durum enim omnino eſſet talia non eſſe explicanda in confeſſione, vt ibidem intulimus, tamquàm abſurdum ex ſententiâ Caietani. Nunc verò explicandum eſt circa pollutionem an illam quacumque ratione procurare, vel cauſare, ſemper ſit peccatum mortale. In quâ re diſtinctione opus eſt, & ſequentibus aſſertionibus ſententiam explicamus.

341 Prima aſſertio directè, & efficaciter intendere, & procurare pollutionem in ſe, vel in alio; intendendo ipſam ſeminis effuſionem, ſemper eſt peccatum mortale contra naturam; ſiue fiat causâ voluptatis venereæ, ſiue ſanitatis, & vitæ conſeruandæ, vel adquirendæ, aliâue quacumque causâ. Eſt omnium Catholicorum ſententia. Legatur Sanchez lib. 9. diſp. 17. concluſ. 5.

Tota verò difficultas eſt in aſſignandâ ra-
342 tione, ob quam id in nullo caſu liceat. Quâ de re latè diſputat idem Sanchez ſuprà, rectèque impugnat plures aliorum rationes. Præcipua reliquorum ratio eſt, magiſque communis, vt videre eſt apud Leſſium lib. 4. c. 3. dub. 14. in reſpondendo communi & obuiæ obiectioni quæ fieri ſolet contra prædictam aſſertionem, nempe vitę liberandę causâ licitum eſt pedem, vel manum ſibi reſecare, nec cenſetur quis tunc membra inutiliter, & ſine ratione prodigere. Ergo ob ſimilem cauſam licebit ſemen effundere, quando id neceſſarium ſit. Huic obiectioni, vt reſpondeant, Doctores mille modis torquentur, & aliter, atque aliter diſparitatem quæritant. Negant ergo plerique paritatem, & diſparitatem aſſignant. Quod cum alia membra ad conſeruationem indiuidui pertineant, non eſt à natura & à ratione alienum ea negligere, amputare, & abijcere pro eiuſdem indiuidui ſeruandâ vitâ. Semen verò cum ad generationem, conſeruationemque ſpeciei referatur, natura non permittit indiuidui ſeruandi causâ abijcere, ſpeciemque negligere.

Verùm hæc ratio (ſicut & aliæ) minoris ef- 343
ficaciæ viſa eſt, & meritò, eidem Sanchez. Contra quam rationem manifeſta eſt inſtantia, tùm in abciſſione membrorum genitalium, vel vaſorum ſpermaticorum, quod fit in Eunuchis gratiâ tuendæ ſanitatis: tum in aborſu procurando, fœtu nondùm animato, quando id neceſſarium eſt ad tuendam vitam matris, vt iam tetigimus alibi. In quibus caſibus magis propriè, & proximè obſtatur poſitiuè generationi, & propagationi ſpeciei. Nam in primis abſciſſis genitalibus, ſeu ſpermaticis vaſis radicitus negligitur, & impeditur tota generatio, etiam poſſibilis, in aborſu verò, illa ipſa generatio prolis, quæ iam erat in procintu, & magis proximè, imo in fieri, omnino diſſipatur; quod multo apertius nocumentum generationis eſt; tamen hæc duo, primum certò; ſecundum ſatis probabiliter, licent. Ergo ea ratio cum in his non probet; nec in ſemine.

Ideò hac, & alijs inanibus rationibus omiſ- 344
ſis admittimus rationem eiuſdem Sanchez, qui doctiſſimè cæteris reiectis rationibus ex eo probat alienum eſſe à naturâ hominis quocumque neceſſitatis caſu extra naturalem, & legitimum concubitum ſeminis adminiſtrationem procurare; quia, ſi ipſi animali, aut homini inditus eſſet inſtinctus, aut dictamen in aliquo caſu extra naturalem concubitum ſemen profundendi, cum in ea profuſione voluptas ſentiatur, facilè, & pronum eſſet eiuſmodi facultate abuti, & extendere ad plures alios caſus, non ſine maximo ſpeciei, & boni communis detrimento. Quæ occaſio, vt penitus tollatur, meritò ablata cenſetur ab Auctore Naturæ poteſtas adminiſtrandi ſeminis extra legitimam copulam.

Prædictum autem periculum non habet lo- 345
cum, quando animali, vel homini inditus eſt inſtinctus, vel dictamen abſcindendi membrum aliquod corporis ſeruandi causâ; à membri enim abciſſione, tamquàm à re moleſtiſſimâ appetitus animalis abhorret; ac proinde non facilè homo tali poteſtate abutetur, eamue extendet vltra caſum neceſſitatis. Quæ ratio etiam locum habet in caſu expulſionis genituræ nondùm animatæ; id enim non fit ex ſe

Digitized by Google

ex se cum eâ voluptate, nec est periculum illud, quod est in procurandâ effusione seminis.

346 Confirmari potest prædicta ratio, quia minùs videtur abhorere à naturâ seminis effusio in fornicatione, quam in pollutione procurata; sed nunquam fornicatio licita est, ergo nunquam licita est prouocatio pollutionis directè intentæ.

347 Dixi autem *directè intentæ* Nam, si agamus de indirectâ intentione, seu voluntate, v.g. quando aliquid fit, vnde agens præuidet pollutionem naturaliter sequuturam, tunc distinctione opus est. Ideo sequentibus assertionibus quid sentiendum sit explicabo.

348 Secunda ergo assertio sit, quando actio, ex quâ, tamquàm ex causâ, pollutio sequitur, per se turpis est, & ordinata ad rem veneream, quales sunt cogitationes impudicæ, amplexus, & oscula ad voluptatem veneream ordinata, mortaliter peccat, qui hæc facit, eas causas pollutionis sciens, ac volens præbendo, ac proinde eam circumstantiam euentus tenetur in confessione explicare. Est communis sententia, quam latè docet Sanch. lib. 9. *de Matrim.* disput. 45. concl. 1. n. 15. Azor 3. p. lib. 3. cap. 23. prope finem, & indicat Caiet. verb. *Pollutio* & opusc. 22. Philiarch. de officio Sacerdotis tom. 1. p. 2. l. 4. c. 18. Nauar. Anton. & alij apud Sanch. suprà. Ratio est; quia pro eodem reputatur, siue effectus procedat ex naturâ, & necessitate operis voluntariè exerciti; siue fiat ex intentione operantis. Nam *explicitè, & implicitè eadem est res.* Qua ratione, qui multum vini bibit, ex quo scit naturaliter sequi ebrietatem, is implicitè censetur velle ebrius fieri, licet explicitè non intendat inebriari. Pari ratione, qui actum impudicum exercet, ex quo spectatâ corporis sui complexione naturali satis præuidet pollutionem inde futuram; implicitè eam velle censetur; quamuis explicitè non intendat eam. Probatur secundò quia lex naturalis eo ipso, quòd obligat ad non procurandam seminis effusionem, obligat etiam ad non præbendas, imò, & ad vitandas causas per se notabiliter prouocantes ad illam; quando cessat necessitas. Perinde enim censetur illas causas applicare, & procurare pollutionem, vt ex Caie. docet Sanch. suprà.

349 Assertio tertia; quando causa, seu actio per se, & naturâ suâ non ordinatur ad pollutionem; sed ad alium finem, & vtilitatem etiam ex operantis intentione, si actio talis secundum se honesta sit, & finis eius honestus, quamuis per accidens, & præter intentionem oriturâ præuideatur pollutio, nullum est peccatum. Exempli causâ, si quis cõfessiones fœminarum excipiat; vel eas secundum patriæ morem amplectatur, quando sine graui offensione excusari non potest à Laicis sæcularibus; tunc non obstante periculo pollutionis eiusmodi actiones licitè sunt. Ita Antonin. 2. p. tit. 6. c. 5. Caiet. suprà, Nauarrus in *Summâ* cap. 16. & alij apud Sanchez sup. n. 8. Azor c. illo 23. q. 4. & 5. vbi, sicut & alij præter prędicta exempla adhibet alia Chirurgi, barbitonsoris, aut medici aspicientis, aut tangentis partes fœminæ indigentes curatione, & medicinâ. Item equitantis, aut equitando iter agentis, etiamsi non ex officio; sed, quia vtile sibi est, vel facit secundum morẽ sui similium, & æqualium. Item; eius, qui simplici, & sincero animo aspicit, aut alloquitur fœminam; quia sibi id vtile est, aut ipsa fœmina, aliusue tertius eget, vt alloquatur. Itemque eius, qui experitur, se ineptum effici, aut probabiliter credit, se ineptum reddendum, si ab istis alijsque similibus abstineat ob metum pollutionis, quam præuidet inde futuram; ac tandem exemplum eius, qui probabili, aut honestâ aliquâ causâ non abstinet ab istis, & alijs similibus; nimirũ ne aditum, & ostium aperiat scrupulosis, & anxijs cogitationibus, & dubijs vexantibus mentem, quos omnes putat non peccare licet præuideant pollutionem futuram, dummodò eam non intendant, aut probabile periculũ incurrant consentiendi. Legatur idem Sanch. sup. n. 4. vbi alias plures actiones enumerat, quas putat licere ex causâ aliquâ necessariâ, & conuenienti corpori, aut animæ. Probari autem id potest ex generali regula; quia, si quis ius habeat aliquid agendi, ex quo indirectè, & per accidens sequuturus existimatur effectus, quem directè, & per se intendere non potest; non ideò cogitur abstinere ab actione, quotiescumque ex eâ maior vtilitas speratur, quàm sit incommodum euentus, qui permittitur, seclusâ tamen speciali prohibitione, vel pacto &c. Hac ratione in bello iusto fas est arces diruere; quamuis inde mors innocentium sequatur; cùm tamen eam mortem directè intendere nunquam liceat; de quo dicemus lib. 2. huius operis, Tract. 1, *de Iustitiâ & Iure* in vniuersũ, disp. 10. dub. 11. Sed pollutio, quæ ex actionibus prædictis oritur, exiguũ ac penè nullum incommodum operanti affert, aut humanæ speciei, vt latè probat idem Sanch. n. 14. & 15; ergo non tenetur quis sub mortali talem actionũ intermittere; pro quâ doctrina legi potest Vazq. 1. 2. disp. 115. c. 3. Itaque in his casibus prædictus operãs patiens potius pollutionem, quàm eam agens censeri debet, vt probat Sanch. n. illo 4, vt ex Greg. resp. 11. ad Aug. Anglor. Episcopũ dicitur de eâ pollutione, quæ ex naturæ infirmitate procedit, & refertur cap. *Testament.* dist. 6. Et quidem cõmunis sententiâ DD. est, nõ imputari ius suum prosequenti effectum per accidens, & præter intentionem secutum. Ac proinde non arcendus est quis, ne pleraſq; actiones sibi vel proximo conuenientes, ad quas ius habet, exerceat. Inde enim sequerotur multas actiones necessarias esse omittendas, innumeriq́ue laqui animabus injicerentur, vt eodem n. 4. docet Sanch. relatis pro hac sententia innumeris auctoribus.

350 Assertio quarta. Quando actio est secundum se, vel ratione circumstantiæ illicita, otiosa, vel minùs necessaria; & inde talis pollutio sequutura creditur, (quam tamen minimè intendit sic operans;) veniale tantùm peccatum contra Castitatem ex hoc capite committitur, etiamsi causa, ex quâ pollutio sequitur, in se mortalis sit, v.g. ebrietas. Ita Sanchez suprà n.16. & 17. Vazquez 1. 2. disp. illa 115.num. 9. Suarius 3. parte tom. 3. quæst.80. in Commentario art.7. Nauarrus c.16.num. 8. Quod non sit peccatum graue Luxuriæ probatur; quia ex parte operantis abest affectus venereæ delectationis, vt ponimus; ex parte verò operis, seu euentus, non adest grauis inordinatio, seu naturæ incommodum quando pollutio per se intenta, aut procurata non est; sed potiùs ex naturæ impulsu prouenit. Esse autem peccatum saltem veniale consentiunt Doctores, & probatur ratione. Nam hæc passio pollutionis aliquam inordinationem habet, mentemque conturbat, & ad malum incitat. Ac proinde, nec per accidens causa illi præberi debet; sed potiùs euitari.

351 Rectè autem colligit Sanch. non esse mortale in genere pollutionis, etiamsi causa non ad luxuriam pertinēs, vt nimia comestio, & ebrietas fieret mortalis ex alio capite, in genere etiam luxuriæ ratione solius intentionis in operante; adhuc enim pollutio in illis præuisa, & præter intentionem prouenies, non esset mortalis, vt cùm quis calida comedit vel excedit in cibo, & potu ex intentione, vt potentior fiat ad fornicandum. Ratio est; quia finis ille nihil cooperatur ad pollutionem; nec desiderium copulę (seclusâ delectatione in ipsâ cogitatâ) habet rationem causæ pollutionis. Ita ex Caietano 2.2.q.154.art.5. docet Sanch. citato n.17. ex quo meritò infert n.18. non esse mortalem pollutionem, quæ sequitur ex rebus venialibus in genere luxuriæ, siue defectu plenæ aduertentiæ, siue ex paruitate materiæ (quod intellige seclusâ directâ intentione delectationis venereæ; oppositum enim contra ipsum Sanchez sentimus, non concedentes veniale esse peccatum ex leui delectatione venereâ directè intentâ, vt iam suprà insinuauimus, & latiùs suo loco dicemus) exemplum prioris adhibet in pollutione ortâ ex delectatione morosâ rei turpis ex se mortalis; sed, quæ venialis fiat defectu plenæ aduertentiæ; exemplum verò posterioris in pollutione ortâ ex leui tactu manus, visu, verbis aut lectione aliquantulùm libidinosis, & leuiter turpibus; quas omnes putat, non fieri mortales ratione pollutionis in eis præuisæ, & non intentæ, cessante probabili periculo consensus, etiamsi prædicta ex solâ curiositate, & animi leuitate fiant. Quod attinet ad defectum aduertentiæ probatur; quia, vbi est talis defectus, non potest esse culpa lethalis. Atque in hoc casu docent Abulens. Turrecremata, Antonin. Angel. & Syluest. apud eumdem Sanchez, & ex communibus principijs generalibus colligitur. Quod verò attinet ad paruitatem materiæ probat ex dictis à se ibidem n.14. quia valde tenuis est obligatio vitandi pollutionem in causis, quæ per se, ac proximè non ordinantur ad illam; essetque valde difficilè vitare sub mortali omnes prædictas causas leuiter lasciuas; quæ causæ leuiter influunt, & sunt quoddammodo secundum quid causæ, ac proinde potius illa pollutio censetur à causâ naturali prouenire; pro qua sententia refert Caietan. 2.2.q.64. art. 8. & Henriquez lib.11.de *Matrim.*cap.16. n.6. Sa verb. *Luxuria.* Legatur idem Sanchez n. illo 18. citato, & sequentibus.

Assertio quinta. Pollutionem prouenientem in somnis aut nullâ causâ data, quando sine corporis detrimento impediri iam non potest, licitum est pati, seu permittere, nullo adhibito conatu ad impediendum; si tamen cohibeatur omnis complacentia & consensus. Ita Sa verb, *Luxuria* num.10.& 11. Sanch.lib. 9. disp.17. n.16. vbi alios plures refert, imò cæpta iam pollutione ex culpâ patientis, licet peccauerit dando causam illi, non tenetur cæptum fluxum impedire; quando iam pœnitet culpæ præteritæ; tunc enim pœnitentia interrumpit actionem præteritam, & solùm homo patitur iam. 352

Assertio Sexta. Ob honestum finem, v.g. ob sanitatem, vel ob superandam tentationem licitum est simplici affectu sine vllâ procuratione, aut procurandi proposito optare, vt pollutio naturaliter eueniat, itemque gaudere de eâ, quatenus ex naturalibus causis orta est. Ita idem Sa n.12. Gerson. p.2. *Tract. de Pollutione diurnâ.* propositione 12. Antonin. 2. p. tit. 6. c.5. Vazquez 1.2.disp. 115.c.3. vbi refert Paludanum, Angelum, Armill. Nauarrum; item Caietanus 2. 2. q.154. Less.lib.4.c.3.dub. 14. n.105. referens Adrianum in 4. Tract. *de Eucharistiâ.* Sanch.lib. 1. *oper. moralium.* c. 2. n. 18. vbi plures alios refert; redditque disparitatem, cur non liceat gaudere, & optare fornicationem habitam in somno, aut alia, quæ pertinent ad actionem factam ex parte hominis. Sed de hoc posteà dicēdum est. Legatur idem Sanchez ibidem n.19. qui etiam cum Vazquez disp.115.c.1.n.2. rectè infert n.19. licere quoque desiderare ad bonum finem, vt pollutio in vigiliâ naturaliter eueniat, ac posteà de illâ sic euenientē gaudere; minime tamen licere gaudere de habitâ etiam in somnis alio impellente naturam, vt polluatur; nec illam sic desiderare; ea enim non esset naturalis euacuatio. 353

Item cum eodem Vazquez eādem disput. 115.c.3.n.7.& 9. docet Sanch. eodem n.19. etiam tenendo esse mortale delectari, de fornicatione, aut homicidio in somno admissis, aliud esse 354

Digitized by Google

esse dicendum de pollutione, si ex vi naturæ sequatur, vel ex accidenti ex aliquâ causâ habente alium effectum, quam causam non tenetur homo vitare ratione pollutionis subsequendæ; licet illam subsequi nolit, vt nos suprà diximus; putantque hoc, quia talis pollutio non est secundum se mala, sicut fornicatio secundum se mala est. Atque hoc locum habere docet Sanch. n. 20. contra Neotericum quendam, etiamsi pollutio illa contigerit cum delectatione sensibili, & corporis commotione. Nam delectatio, & commotio naturaliter pollutionem comitatur; ac proinde non obstat, quo minùs ea pollutio sit euacuatio naturalis, & non sit de se peccatum. Legatur idem Sanchez ibidem vbi rectè limitat sententiam nostram n. 21. vt intelligatur; quando delectatio de tali pollutione non est cum cogitatione de illâ præteritâ, aut futurâ, ita, vt appetitus sensitiuus delectetur delectatione venereâ; nempe cum corporis, & spirituum vitalium generationi deseruientium commotione; tunc enim in eam delectationem consentire, est mortale, cùm delectatio sit venerea. Ratio generalis, ob quam liceat gaudere de prædictâ pollutione est, quia gaudium illud, aut desiderium non tendit ad causandum ipsam pollutionem; nec de ipsâ propriè gaudium est, sed de bono effectu inde resultante. Est autem frequentissimum, quod ob finem honestum liceat desiderare effectum aliquem per causas naturales euenire, & de sic euenienti gaudere, quem tamen efficacitèr intendere, aut procurare, nunquàm liceret v. g. quando legitimus Princeps malè Rempublicam administrat cum multorum ruinâ, licet causâ boni communis simplici affectu optare, vt moriatur, vel, eo iam mortuo gaudere de illius morte, quatenus est Reipublicæ proficua; cùm tamen illius mortem procurare, non liceat cuiuis particulari.

355 Tandem aduertendum est pollutionis nomine intelligendam esse humani seminis effusionem, quæ longè differt ab eâ, quam vocant distillationem, siue fluxum humoris quasi medij inter vrinam & semen, cum hoc aliquam similitudinem gerens coloris, & cuiusdam etiam viscositatis; veruntamen semen non est, vt aduertit Gerson tom. 1. *Opusculor.* Tract. 22. de *Pollutione ex audizione confessionum*, & latè docet Sanch. lib. 9. disp. 45. n. 2. Quæ distillatio, siue fluxus humoris medij nonnumquam accidit sine commotione, & sensu carnis teste Gerson suprà. Quo casu rectè docet Caietanus, non plus oportere anxium esse animum ob talem fluxum quam ob sudorem.

356 Interdum verò contingit ea distillatio, seu (vt alij loquuntur) stillicidium, cum sensu carnali, & spirituum generationi inseruientium aliquali commotione. Idque plerumque fieri solet ex cogitatione, aspectu, vel colloquutione cum personâ, quam quis amat. Tunc autem, perinde iudicandum est de illâ, atque de alijs carnalibus, & venereis motionibus, ita, vt illi causam per se præbere vel in ea proueniente voluntatiè delectari, sit peccatum mortale, sicut de causis datis ad pollutionem diximus assertione primâ, & latè docet Sanchez disp. illâ 17. & 45. citatis n. 17. vnius & 32. alterius adiunctis, quæ priùs dixerat.

Si tamen loquamur de cooperatione omnino indirectâ, & per accidens iuxta dicta in tertiâ, & sequentibus assertionibus, minor eius distillationis habenda ratio est, quàm pollutionis, nam distillatio adhuc cum minori sensu prouenit, & minorem deformitatem habet, quàm pollutio; imò deformitatem, quàm habet, tota est ratione illius commotionis spirituum subseruientium generationi, & ex se tunc tendentium ad pollutionem. Præterea longè facilius, & in quibusdam personis leuissimâ quâque commotione prouenit; valdeque promouetur imaginatione, ac timore, vt notauit Caietanus opusculo citato, & Gerson. suprà propositione 8. Ideò, vt graues auctores monent, personæ eiusmodi passioni obnoxiæ, si actiones per se honestas, & ob bonum finem exercendo id sentiant, contemnendo potius, & dissimulando liberabuntur, quàm æstimando; cauere tamen debent, vt monet Gerson, ab ijs, quæ talia si solent irritare, vt sunt *lubrici aspectus, societas plusquam decet amicabilis*, &c. 357

Assertio septima. Voluntaria pollutio, & quæcumque seminis effusio extra legitimum vas semper est peccatum mortale inter coniuges. Est communis sententia. Ita Caietan. q. illa 154. art. 1. ad 4. Antonin. 3. p. tit. 1. c. 20. §. 6. Rodriguez tom. 1. *Summæ* c. 243. concluſ. 20. Sanch. citata disput. 17. n. 12. & 13. manifesta ratio est, quia talis seminis effusio aduersatur generationi: ac proinde est peccatum contra naturam. 358

Non erit autem peccatum, si ea seminis effusio non fiat ex proposito, v. g. ad prolem impediendum; si enim contingat præter intentionem ex festinatione, aut metu, aut fiat ob senium, aliamue indispositionem alterutrius coniugis dummodo probabilis spes superst seminandi intra vas, etiamsi sæpe; imò plerumque aliter contingat, licitum nihilominus est coniugibus ad copulationem legitimam conari, vt in Tractatu *de Matrimonio* iterum dicemus disp. 9. dub. 7. num. 77. & locis ibi notatis. 359

Rectè autem notat Sanchez disp. illâ 45. n. 45. non esse mortale in coniugibus per tactus, & aspectus, & verba turpia delectationem que venereum ex copulâ cogitatâ consurgentem, causam præbere distillationibus præuisis, & commotioni membrorum seruientium generationi, sicuti nec alijs delectationibus seclusâ pollutione, aut periculo illius. Hoc enim non est graue damnum generationis, & eæ delectationes commotionesque spirituum 360

in coniugatis culpâ carent, vt probat idem Sanchez disp.44.n.3. & 4. & nos dicemus in Tract. de Matrimonio.

361 Tandem aduertendum est cum eodem Sanchez disp.19.eiusdem libri, & cum Palud in 4. dist.31.q.3.art.2.casu 5.S.Antonin. suprà citato §.6.Caietâno citatâ q.154.art.1. *§. ad secundum vero casum.*Sa verb.debitum.n.17. Armil. n.9.contra Syluestrum eodem verb.q.7. Non esse peccatum mortale, cessante pollutionis periculo,in vtroque coniuge inchoatam copulam abrumpere ante seminationem, ne proles generetur, modo id faciat maritus vxore consentiente, aut non rationabiliter inuitâ, de quo eâdem disp.9.de Matrimonio dub.7.à nu.70. & deinceps ex instituto dicemus. Imò, vt docet idem Sanchez nu.3.& alij Recentiores sequuntur, si iusta causa adsit impediendi seminationem, nempe ob paupertatem, & multitudinem prolis iam susceptæ, & nihilominus concumbendi ad sedandam concupiscentiam: tunc omnem culpam, etiam venialem abesse, si mutuus consensus accedat, dummodo etiam mulier non seminet, alioquin illa seminante tenetur etiam ille, ne semen fœminæ frustretur. Sed de hoc etiam iterum in eodem tractatu *de Matrim.* quia vero periculum pollutionis in alterutro mortaliter contingit, rarò in praxi id locum habebit, vt notant prædicti Doctores.

Dubitatio XXI.

De partibus potentialibus Temperantiæ, & specialim de Continentiâ, vitioque opposito.

362 DVobus modis solet accipi nomen *Continentia.* Primo pro eâ,quâ quis ab omni delectatione venereâ abstinet iuxta Apost. *ad Galat.* 5. vers. 23. vbi *Continentiam Castitati* adiungit. Quo sensu principalis *Continentia* est virginitas, secundaria autem *Viduitas.* Secundo modo accipitur ab Aristotele 7. *Ethicorum* atque etiam in collationibus Patrum *apud Cassianum* pro eâ firmitate animi, quâ quis resistit concupiscentijs prauis, quæ in animo adhuc vehementes existunt. Quo sensu, licet *Continentia* sit ipsa virtus *Temperantia*, adeoque vel *Abstinentia*, vel *Castitatis*, aut *Virginitatis*; non tamen habet rationem; seu statum perfectum virtutis moralis, cuius est appetitum sensitiuum, ita rationi subijcere, vt in eâ non insurgant vehementes passiones rationi contrariæ. Atque hoc videtur voluisse docere S.Thom.q.155.art.1. vbi docet *Continentiam* hoc posteriori sensu *habere aliquid de ratione virtutis*, dicique posse *Continentiam esse virtutem*; *non tamen attingere ad perfectam rationem virtutis moralis*, propter rationem dictam.

Eodem modo intelligendus est Aristotel. 4. 363
Ethicor. c. vltimo; vbi docet, *Continentiam* non esse virtutem, *sed quandam mixtam*, nempe in quantum *habet aliquid de virtute, & in aliquo deficit à virtute.* De quibus omnibus latè agit Lessius lib.4.c.4.dubit.1. Ratio autem est,quia de essentia virtutis moralis non est, vt passiones iam edomitas habeat; sed, vt in ijs domandis versetur; nulla enim virtus inchoata passiones habet domitas, & tamen non differt essentialiter à virtute perfectâ. His positis.

Assero primò, *Continentia*, sicut & *Incon-* 364
tinentia, versantur circa delectationes tactus, tamquàm circa propriam materiam. Ita S. Thom. suprà art.2.ex Aristot.7.*Ethicor.* cap.4. fundamentum est. Nam hæc *Continentia*, de qua loquimur, est circa illas passiones animi, quæ impellunt ad aliquid non decens prosequendum. Cumque tales præcipuè sint delectationes tactus, spectantes ad conseruationem, vel indiuidui, vel speciei. *Ideò* (inquit S. Thomas) *Continentia, & Incontinentia propriè dicuntur circa concupiscentias delectationum tactus.* Non negauerim tamen, *Continentiam* generatim in quacumque alia materia illicità locum habere posse, vt in *Abstinentia* à vindicta,lucro,vel honore prohibito &c.& hac ratione ad illam virtutem pertinebit eâ continentia, in cuius materia versatur. Hoc sensu intelligit S.Thomas suprà art.4.ad 1. illud Ecclesiast.26.vers.20. *omnis ponderatio non est digna continentis animæ.*

Assero secundò, *Continentia*,& in voluntate 365
est, & *Temperantia* subordinata. Ita S. Thomas suprà art.3.& 4. Ratio primi est; quia,licet sit circa passiones appetitus concupiscibilis; illas tamen iuxta dicta nondùm perdomuit; ac proinde concupiscibilis appetitus ita se habet in homine cõtinente,atque in incontinente; in vtroque enim prorumpit ad prauas, vehementesque concupiscentias, & ex parte tantùm voluntatis vtriusque discrimen est. Nam in incontinente voluntas passionem sequitur, in continente verò passioni resistit; ergo in voluntate est *Continentia.* Ita docet D. Thomas.

Hoc tamen non obstat, quo minùs hæc vir- 366
tus sit eadem essentialiter cum virtute *Temperantia*, quatenus hæc principaliter in voluntate versatur. Nec tamen ideò in sententia illorum, qui in alijs potentijs etiam sensitiuis, aliquam rationem virtutis agnoscunt, negari debet *Continentia* è contrario respondere imperfectum aliquem habitũ *Temperantiæ* in appetitu sensitiuo; quando quidem probabilissimum est vnico tantum actu generari habitum, de quo disputare non est huius loci.

Secundum, quod diximus in assertione, sic 367
possumus ex D. Thomâ declarare. Nam *Continen-*

Digitized by Google

tinentia posteriori sensu accepta, prout in hoc loco illam accipimus, habet se ad Temperantiam, *sicut imperfectum ad perfectum* iuxta dicta. Imò timul indicat S. Thomas esse quasi partem potentialem *Temperantiæ* adiunctam; quòd tamen solùm impropriè, & per quandam imperfectam similitudinem intelligendum est, vt constat ex ijs, quæ diximus agentes de partibus potentialibus *Temperantiæ*.

368 Quod si obijcias *Continentiam*, quæ in certando versatur, mereri maius præmium, quàm *Temperantiam* iuxta illud 2. *ad Thimoth.* 2. *Non coronabitur, nisi, qui legitimè certauerit.* Respondetur ex S. Thom. id non obstare; quia *magnitudo Concupiscentiæ*, seu *tepiditas*, & *parvitas eius* ex duplici causâ potest procedere. *Primò ex causâ corporali; quidam enim ex naturali complexione sunt magis proni ad concupiscendum, quàm alij: & iterum quidam habent opportunitates delectationum concupiscentiam inflammantes magis paratas, quàm alij, & talis debilitas concupiscentiæ minuit meritum; magnitudo autem auget. Quandoque verò debilitas concupiscentiæ, provenit ex causâ spirituali laudabili, puta ex vehementia Charitatis, vel fortitudine rationis. Sicut est in homine temperato, & hoc modo debilitas concupiscentiæ auget meritum ratione suæ causæ; magnitudo vero minuit.* Hæc S. Thomas art. illo 4. ad 2. Ex quibus constat propriè & per se loquendo *Continentiam* non esse maioris meriti, quam temperantiam.

369 Circa *Incontinentiam* verò breuiter assero tertiò, esse vitium oppositum *Continentiæ* ita, vt iuxta posteriorem *Continentiæ* acceptionem plus peccet intemperatus, quàm incontinens. Intemperatus enim ex habitu, continens verò ex passione peccat. Ita Aristot. 7. *Ethicor.* c. 8. & S. Thom. q. 156 art 3. & ex supradictis constat. Additque S. Thomas, quòd quamquàm *secundum passionis rationem*, Concupiscentiæ incontinentia turpior sit, quàm iræ; tamen, quantùm ad malum sequens, sæpe grauior est iræ incontinentia, quam concupiscentiæ iuxta eumdem Aristot. 7. *Ethicor.* c. 6. cuius doctrinæ posterior pars satis patet; ratio vero prioris, scilicet, quod Incontinentia Concupiscentiæ turpior sit Incontinentiâ iræ, ex D. Thoma assignari potest; primò, quia motus iræ, *participat aliqualiter rationẽ*; motus autem Concupiscentiæ *totaliter est secundum sensum*, & nullo modo secundum rationem. Secundò, quia motus iræ magis, ac promptius consequitur corporis complexionem *propter velocitatem* (imò, & efficaciam) *motus choleræ*, quæ tendit ad iram. Hinc est, vt *frequentius ex iracundis nascantur iracundi, quam ex concupiscentibus concupiscentes.* Tertiò. Quia ira *quærit manifestè operari*, sed Concupiscentia quærit latebras, & dolosè subintrare. Quarto, quia concupiscens *delectabiliter operatur*; Sed iratus, quasi quâdam tristitia præcedenti coactus. Quæ omnia docet Sanctus Thomas quæst illa 156, art. 4. ex Aristot. 7. *Ethicorum* c. 6.

Dubitatio XXII.

De Mansuetudine, & Clementiâ, vitijsq; contrarijs.

370 Assero primò. *Mansuetudo* est virtus, quæ moderatur passionem iræ, illiqúe affinis est *Clementia*, ab eâ tamen essentialiter differt. Hæc enim propriè punitionem exteriorem; illa vero per se, ac immediatè Iræ passionem moderatur. Ita Sanctus Thomas quæst. 157. art. 1. & 2. ex Arist. 4. *Ethicorum* cap. 5. & Seneca lib. 2. de *Clementia* cap. 3. vbi Clementiam definit *lenitatem superioris aduersus inferiorem*. Cuius ratio est; quia passiones interiores sunt principia, aut etiam impedimenta externarum actionum. Hinc est, vt virtutes moderatrices passionum quodammodò concurrant in eumdem effectum cum virtutibus, quæ moderantur actiones, quamuis species differant.

371 Hac ratione *Iustitia* munus est hominem à furto cohibere, ad quod inclinatur per inordinatum amorem pecuniæ, quem moderatur *Liberalitas*; adeò, vt *Liberalitas* & *Iustitia* in eumdem effectum concurrant, qui est abstinere furto.

372 Eâdem igitur ratione in re præsenti ex passione Iræ facilè quis mouetur ad pœnam iusto grauiorem inferendam; ad virtutem autem Clementiæ propriè, & directè spectat esse *diminutiuam pœnarum*. Quatenus autem *Mansuetudo* refrænat impetum Iræ, conçurrit in eumdem effectum cum Clementiâ, quæ duæ virtutes differunt in eo, quòd Clementia per se est *moderatiua exterioris punitionis: Mansuetudo autem propriè diminuit passionem Iræ.*

373 Hinc etiam fit, quòd Mansuetudini (vt dicemus) propriè *opponatur Iracundia*, Clementiæ verò *crudelitas*, qua quis puniendi quidem causam habens debitum modum, seu moderamen excedit iuxta Senecam lib. illo 2. de *Clementiâ* c. 4.

374 Assero secundò. Quamuis *Mansuetudo*, & *Clementia* generali ratione, quatenus in moderatione quadam versantur; soleant subordinari virtuti *Temperantiæ*, tamquàm partes potentiales, secundariæque virtutes: si tamen rem penitiùs consideremus, multò potiori ratione subordinari videtur *Fortitudini* Mansuetudo; *Iustitiæ* verò *Clementia*, quibuscum maiorem multò affinitatem habent. Atque in hoc maximè inclinat S. Thom. q. 157. art. 3.

375 Primam assertionis partem tradidit Cicero lib. 2. de inuentione, & Seneca lib. 2. de *Clementia* c. 3. probariqúe potest, quia mansuetudo

conue-

Digitized by Google

conuenit cum *Temperantia* in eo, quod vtraque moderatur passiones appetitus sensitiui; in quibus tamen moderandis præstat *Temperantia Mansuetudini*; refrænat enim *Temperantia* Concupiscentias vehementissimas delectationum tactus, quæ suâ naturâ magis appeti solent, quàm vindicta pertinens ad Iram. Pari ratione, *Clementia* moderatur actiones externas, quibus pœna infertur. Vt autem docet D. Thomas eodem art. 3. ad 2. *adiunctio virtutum secundariarum ad principales magis attenditur secundum modum virtutis, qui est, quasi forma eius, quàm secundum materiam.*

376 Verùm, vt ingenuè fatear, hæc doctrina merè arbitraria videtur cum solùm attendat ad aliqualem illam similitudinem; qui tamen præcipuè attendat, ad simpliciter maiorem conformitatem virtutum inter se. *Mansuetudinem*, quidem, vt dicebam, *Fortitudini*; *Clementiam* verò *Iustitiæ* subordinabit.

377 Quam secundam partem assertionis sic probo. *Mansuetudo* enim cum *Fortitudine* magis conuenire videtur, quam cum *Temperantiâ*, tùm ex parte obiecti, seu materiæ; tùm (in multorum sententiâ) ex parte subiecti. Vtraque enim virtus *Fortitudo*, scilicet, & *Mansuetudo* versatur circa passiones appetitus irascibilis, ac proinde vtraque in ipso appetitu irascibili maximè existit.

378 Eodem modo *Clementia*, tùm ex obiecto, tùm ex subiecto magis accedit ad *Iustitiam*, quam ad *Temperantiam*. Nam in primis *Clementia*, & *Iustitia* sunt ad alterum, propter quam maximè rationem plures virtutes à Theologis assignantur tamquàm partes potestatiuæ, seu potentiales *Iustitiæ*, vt suo loco videbimus. Deinde vtraque versatur per se, ac propriè circa actiones externas, non circa passiones. Vlterius tàm *Clementia*, quam *Iustitia* sunt in voluntate omnium sententia, & non in appetitu sensitiuo. Hinc est vt Aristot. 5. *Ethicor.* c. 10. pœnarum diminutionem *Epiykiæ* adscribat quæ ad *Iustitiam* pertinet.

379 Obijcies S. Thom. art. 3. citato ad 1. vbi docet diuersa ratione diminui pœnas ab *Epiykia*, quam à Clementiâ. *Nam in diminutione pœnarum* (inquit) *duo sunt considerandа, quorum vnum est, quod diminutio pœnarum fiat secundum intentionem Legislatoris, licet non secundum verba legis; ac secundum hoc pertinet ad Epiykiam: aliud autem est quædam moderatio affectus, vt homo non vtatur suâ potestate in inflictione pœnarum, & hoc propriè pertinet ad Clementiam iuxta Senecam lib. 2. de Clementiâ cap. 3. vbi ait: Clementia est temperantia animi in potestate vlciscendi, & hæc quidem moderatio animi prouenit ex quâdam dulcedine affectus, quâ quis abhorret omne illud, quod potest alium contristare. Et ideo Seneca dicit ibidem Clementiam esse quandam lenitatem animis, sicut è conuerso austeritas animi videtur esse in eo, qui non veretur alios contristare.* Hactenus S. Thomas quibus omnino videtur adstruere similitudinem *Clementiæ* cum *Temperantia*.

Respondeo hæc omnia solùm probare pri- 380
mam partem assertionis, & conuenientiam *Clementiæ* cum *Temperantiâ*, & distinctionem *Epiykiæ* ab ipsâ Clementiâ, non tamen tollit, quin vera sint tria illa capita, vnde similitudinem longè maiorem eiusdem *Clementiæ* cum *Iustitiâ* adstruximus.

Tandem docet S. Thomas art. 4. *Mansuetu-* 381
dinem, & *Clementiam* laudari quidem maximè in Sacris litteris; non tamen esse virtutes omnium præstantissimas, percurritque præcipua Scripturæ loca, in quibus hæ virtutes cõmendantur. Constat autem non esse perfectissimas ex multis capitibus, & rationibus, quorum omnium summa est, quia perfectiùs est prosequi bonum, quam fugere malum, seu malo resistere. Ergo virtutes, quæ (vt ait S. Thomas) *simpliciter ordinant in bonum, sicut fides, Spes, Charitas, & etiam Prudentia, & Iustitia*, sunt simpliciter maiores virtutes, quam *Mansuetudo*, & *Clementia*, quæ malo resistunt.

Circa vitia prædictis virtutibus opposita 382
sciendum in primis est *Mansuetudini* secundum excessum opponi *Iracundiam*; secundum defectum verò aliud vitium, quod appellatur *Ira vacuitas*: de quibus sigillatim dicendum.

Assero tertiò. *Ira*, quæ definitur *desiderium* 383
vindictæ, & irasci per se, ac in vniuersum non est vitium. Neque enim hæc passio est ex earum passionum genere, quę ex obiecto ita malæ sunt, vt nunquam bonæ esse possint, qualis est *Inuidia*, *Odium*, *Inimicitia*, erga proximum, sed est ex earum genere, quæ ex obiecto indifferentes sunt, vt malè & benè possint instituì, vt, si irascaris mediocriter, vbi, & quando oportet pro corrigendis vitijs, & seruanda Iustitiâ. Ita S. Thomas q. 158. art. 1. Sylueſt. & Caietanus verb. *Ira*, Less. lib. 4. c. 4. dub. 4. & alij plerique: quidquid Cassianus lib 8. *de Instit. Relig.* c. 6. & alij nonnulli ex Philosophiâ Platonicâ aliter sentiant, ac loquantur. Constat assertio ex illo Psalmi 4. vers. 5. *Irascimini, & nolite peccare.* Ratio assertionis est, quia *Ira* est naturalis passio animæ insita ab Auctore Naturæ, &, vt dicebam, est appetitus vindictæ, quæ & benè, & malè appeti potest, etiam aduersus alterum.

Assero quartò. *Ira* immoderata & à rectâ 384
ratione deuia peccatum est. Ita S. Thomas, eâdem q. 157. art. 2. Probatur ex illo ad *Ephes.* 4. vers. 31. *omnis amaritudo & ira, & indignatio, & clamor, & blasphemia tollatur à vobis cum omni malitiâ.* Probatur etiam ratione; quia cùm passiones natura sua subordinari debeãt rationi, non potest non esse mala Ira immoderata, & à rationis ordine deuians.

Ad explicandum autem ordinem rationis 385
nullis possumus vti verbis, & clarioribus, & doctioribus, quàm ferè eisdem D. Thomæ citato

Digitized by Google

tato art.2. vbi docet ordinem rationis in Ira ex duobus ſpectari: primum,ſcilicet, ex vindictâ, quam appetit; hæc autem *ſi ſecundum ordinem rationis appetatur, eſt laudabilis Iræ appetitus, & vocatur Ira per zelum. Si quis appetat vindictam contra ordinem rationis, vel, quia vult puniri eum, qui non meruit, vel vltrà, quàm meruit, vel etiam non ſecundum legitimum ordinem, vel non propter debitum finem, qui eſt conſeruatio Iuſtitiæ, & correctio culpæ; erit appetitus vitioſus, & nominatur Ira per vitium.*

386 *Secundo ſpectatur ordo rationis circa Iram ex modo iraſcendi, vt ſcilicet motus Iræ nec exterius, nec interius immoderatè feruеſcat, & prorumpat. Quod ſi prætermittatur, rurſum Ira, peccato non vacabit, etiamſi alioqui iuſta vindicta appetatur.* Hæc S.Thom ferè eiſdem verbis; quibus in re præſenti nihil ſapientius dici poteſt.

387 Aſſero quintò. Non omnis *Ira* vitioſa eſt peccatum mortale; nec,quod mortale eſt, cenſeri debet grauiſſimum peccatorum. Eſt quidem *Ira*, quâ appetitur iniuſta vindicta,peccatum mortale ex genere ſuo aduerſatur enim *Charitati*, & *Iuſtitiæ*; poteſt tamen eſſe veniale, vt & plura alia peccata, vel ex defectu deliberationis, vel ex paruitate materiæ, ſeu vindictæ,quæ appetitur.Ideo S.Tho.vir, vt cæterarum virtutum laude, ita *Manſuetudine*, & *Clementiâ* conſpicuus, ſic ait. *Puto, quòd cùm alio quis appetit in aliquo modico ſe vindicare; quòd quaſi nihil eſt reputandum, ita, vt etiamſi actu inferretur, non eſſet peccatum mortale, puta, ſi aliquis parum trahat aliquem puerum per Capillos, vel aliquid huiuſmodi.* Hæc manſuetiſſimus Doctor.

388 Si verò ſit immoderata ex parte modi iraſcendi; cùm quis, vel nimis ardenter iraſcitur interiùs, vel immoderate erumpit in ſigna Irę, ex ſuo quidem genere tale peccatum non eſt mortale; ſed ſolùm veniale; fiet autem mortale per accidens v.g. ratione euentus,vt ſcandali, aut, ſi ex Iræ commotione grauiter in Deum, vel proximum delinquas blaſphemijs, maledictis, iniurijs. Ita S.Thomas citato art.2. & 3. Caiet. ibidem S. Antonin. p.2.tit.7.c.1. §.2.Gerſon.p.2. *operum*.Tract. *de cognit. peccatorum mortalium, & venialium*. Conſiderat.8. Leſſ.lib.4.c.4.dub.4.n.24.& 25.

389 Secunda pars aſſertionis, quòd, ſcilicet, illa non ſit grauiſſimum omnium peccatum, probatur ex D.Thomâ eodem art.4. quia, ſi ſpectetur *Ira* ex parte vindictæ iniuſtæ videtur eſſe leuius peccatum odio. Appetit enim *Ira* malum ſub ratione iuſtæ vindictę, in quo aliqua ſpecies honeſtatis cernitur. Quâ ratione etiam videtur eſſe minus peccatum, quàm concupiſcentia. Quod ſi ſpectetur ſecundum modum iraſcendi, *Ira* quidem *habet* (inquit D.Thomas) *quamdam excellentiam* propter vehementiam, & velocitatem ſui motus. Ideò *Prouerbior.* 27. verſ.4. *Ira non habet miſericordiam, nec erumpens furor* &c. Et Gregorius 5.moral.c.30.aliàs 31. *Ira ſua ſtimulis* (inquit) *accenſum cor palpitat, corpus tremit, lingua ſe præpedit, facies igneſcit, exaſperantur oculi, & nequaquam recognoſcuntur noti: lingua quidem clamorem format, ſed ſenſus quid loquitur, ignorat.* Verùm, cùm ira ex hoc capite non ſit per ſe peccatum mortale, quamuis ſecundum quid fœdius ſit vitium pluribus alijs peccatis; non ideò erit peccatorum maximum. Legatur S. Thom. art. 5. vbi ex Ariſtotele docet *iracundos quoſdam eſſe acutos, quoſdam amaros, & quoſdam difficiles.* Res eſt facilis,& experientiâ nota. Nam primũ ex ipsâ *Iræ origine*, ac promptitudine prouenit; atque hoc maximè reperitur in acutis, qui nimis citò,& ex qualibet leui causâ iraſcuntur. Secundum prouenit ex duratione *Iræ*, diutiùs quam par eſt perſeuerantis ob nimis pertinacem memoriam iniuriæ illatæ. Inde fit, vt iratus *diutinam triſtitiam* concipiat, ideoque ſibi ipſi ſit grauis, & amarus. Tertium prouenit ex parte ipſius vindictæ nimis obſtinatè quæſitæ, atque hoc pertinet ad difficiles, ſiue graues, qui non remittunt, donec puniant. Legatur Nyſſenus lib.4.de *Viribus animæ* c.13. vbi paulò aliter explicat prædictam diuiſionem iracundorum. Legatur etiam Damaſcenus lib.2.c.16. vbi eamdem diuiſionem tradit. Tandem legi poteſt D. Thomas eodem art. 5. vbi explicat illa verba Matthęi 5. *qui iraſcitur fratri ſuo* &c. *& qui dixerit fratri ſuo Rachà*, quæ eſt *Interiectio iraſcentis, & qui dixerit fratri ſuo fatuè* &c. In quibus per prima verba, iracundia corde concepta ſignificatur, & carpitur; in ſecundis verò ſigna externa; in tertijs tandem effectus, & nocumentum contumeliæ; quæ omnia poſſunt eſſe mortalia; poſtremum tamen grauius duobus præcedentibus. Ideò inæquales pœnæ illis reſpondent, vt ex Auguſtino lib.1. de ſermone Domini in monte c.19.docet D. Thomas loco citato.

Aſſero ſextò, *Ira* capitale vitium eſt, vnde 390
oriuntur ſex alia,ſcilicet, *Rixa*, *Tumor mentis*, *Contumelia*, *Clamor*, *Indignatio*, & *Blaſphemia*. Ita S. Thomas q.158.art.6. & 7.vbi prædicta latè explicat; res eſt facilis, ibi legatur.

Aſſero ſeptimò,per defectum opponitur vi- 391
tium, vt dicebamus, quod appellari ſolet *Ira vacuitas*. Nam cùm *Ira* ſit, veluti rationis ſatelles, qui poſt Principis decretum de vindicando malo moueri debet ad exequẽdum, ne mala impunita maneant magno cum Reipub.detrimento,à rectâ ratione alienum eſt,hoc,quaſi ſatellite deſtitui, quando opportet aliquem ex *Iuſtitia*, vel *Charitatis*, lege monere, increpare, caſtigare &c. Legatur S. Thom.q.158.art.8. Vnde Chryſoſt.ſiue Auctor *imperfecti in Matthæum*. Hom.11.*Qui cum causâ* (inquit) *non iraſcitur peccat. Patientia enim irrationabilis vitia ſeminat negligentiam nutrit, & non ſolùm malos, ſed etiam bonos inuitat ad malum.*

Quando

Digitized by Google

392 Quando autem *Ira* ex iustâ causâ exercetur, vt, quando non passione; sed iudicio rationis pœna infligenda est, eius defectus absque dubio est peccatum. Ideò idem Auctor ibidem ait: *Iracundia, quæ cum causâ est; non iracundia est; sed Indicium.* Nempe, quia, vt docet ibi D. Thomas, Iracundia *propriè intelligitur commotio passionis. Qui autem cum causâ irascitur, ira illius iam non est ex passione. Ideò iudicare dicitur, non irasci.* Legatur D. Thomas loco citato.

393 Assero septimò, *Clementia* secundum excessum opponitur *Crudelitas* id est atrocitas animi in exigendis pœnis, per quam homo ex animi, quasi crudelitate, seu austeritate, propensus est ad exigendâ pœnam vltra culpę meritum; sicut è contrariò *Clementia* significat *lenitatem*, seu *dulcedinem*, per quam pœnæ remittuntur, & mitigantur, vt ex Senecâ lib. citato c. 4. docet S. Thom. q. 159. art. 1. Quamuis autem excessus pœnæ, vt suprà notabamus, etiam opponi possit *Iustitiæ* seu *Epikiæ*: tamen, quantùm ad austeritatem animi, pertinet ad *Crudelitatem*, à quâ differt etiam *Immisericordia*, quâ solùm prætermittitur subleuatio miseriæ alienæ, non conferendo, scilicet, beneficium ad illam subleuandam; propter similitudinem tamen nonnunquam *Crudelitas* accipitur pro *Immisericordiâ*. Ideò Hieremiæ 6. vers. 23. dicitur *Crudelis est, & non miserebitur.*

394 Non est autem idem *Crudelitas*, & *Sæuitia*, seu *Feritas*, vt notat D. Thomas, eâdem q. art. 2. ex eodem Senecâ: *Feritas* enim, siue *Sæuitia* sic dicitur à feratum similitudine nullo habito respectu ad vllam culpam eius, qui punitur, imo ipso per se cruciatu hominum delectatur instar bestiarum, quæ hominibus nocent, vt ex eorum corporibus pascantur. Ideò sæuitia sub bestialitate continetur, tamquam delectatio, ex corruptione naturæ.

395 *Crudelitas* verò tendit in culpam; & excedit modum in puniendo, differtque *Crudelitas* à *Sæuitiâ*, & *Feritate*, sicut malitia humana à bestialitate iuxta Aristotelem 7. *Ethicor.* c. 5. Et sicut *Crudelitas* directè opponitur Clementiæ, ita Feritas directè opponitur superexcellentiori virtuti, quam Aristoteles eodem lib. 7. in principio vocat *heroicam, & Diuinam*, quę apud Christianos videtur pertinere ad dona Spiritus Sancti. Ideò iuxta D. Thomam dici potest *sæuitiam* directè opponi dono Pietatis. Quamuis satis probabiliter, & fortasse aptiùs (ni fallor) videatur opponi ipsi *humanitati*, seu naturali hominis inclinationi, cui aduersatur eiusmodi delectatio bestialis. Neque enim contra huiusmodi bestialitates videtur requiri specialis virtus; sed sufficit naturalis inclinatio.

Dubitatio XXIII.

De Modestia & Humilitate.

396 *Modestia* nomen in totâ suâ latitudine cum *Temperantiâ* videtur conuenire. Nam *Modestia* ob similitudinem cum *Temperantiâ* ratione quâdam generali affinis est *Temperantiæ*, vtpotè moderatiua appetitionis in rebus quibusdam mediocribus. Ideò solet assignari, tamquàm pars potentialis, seu virtus secundaria *Temperantiæ* adiuncta; hæc autem modestia non est vna virtus specie infimâ; sed pro varietate actionum, tùm interiorum, tùm exteriorum, in quibus moderandis versatur, plures specie distinctas virtutes complectitur.

397 Ad cuius intelligentiam notanda est doctrina D. Thomæ q. 160. art. 2. vbi docet differre *Modestiam* à *Temperantia*, quòd hæc sit moderatiua eorum, *quæ difficillimum est refrænare. Modestia* verò eorum, *quæ in hoc mediocriter se habent.* Quâ ratione complectitur etiam *Clementiam.* Nihilominus in præsenti (& iuxta Tullium lib. 2. de *Inuentione*) *Modestia* solùm constituitur à D. Thomâ circa alia quædam communia, quæ in humanâ vitâ relinquuntur moderanda. Possunt autem hæc ad quatuor capita reuocari. Primum est *motus animi ad aliquam excellentiam*, & hunc moderatur *Humilitas.* Secundum est *desiderium eorum, quæ pertinent ad cognationem*, atque hoc moderatur *Studiositas*, cuius contraria est *Curiositas.* Tertium pertinet ad *externos motus, & actiones corporis*, nempe, vt decenter, & honestè fiant, tùm in ijs, quæ seriò, tùm in ijs, quæ ludo aguntur, quò pertinent *exterior decentia*, ac *Eutrapelia.* Quartum pertinet ad exteriorem apparatum, vt in vestibus, suppelectili, & alijs similibus. De his quatuor sigillatim dicemus. In hac verò dubitatione de *Humilitate* & in sequenti de eius contraria Superbia.

398 Assero igitur primò cum S. Thomâ q. 161. art. 1. & 2. Antonin. p. 2. tit. 3. c. 1. Lessio lib. 4. cap. 4. n. 62. alijsque multis Recentioribus. *Humilitas est virtus in voluntate refrænans animum contra præsumptionem Spei*, ne scilicet immoderatè quis tendat ad excelsa. Differt autem à *Magnanimitate*, quòd hæc firmet animum contra desperationem. Et impellat ad prosecutionem magnorum secundum rectam rationem. Ratio prædictorum omnium sumi debet ex ipso vsu vocis, & necessitate rei. Nam circa appetitum boni ardui (qualis est honor, & gloria, quæ dependet à voluntate alterius necessaria est duplex virtus: altera pro refrænandis, & temperandis animi motibus, ne immoderatè tendat ad excelsa; quod munus præstat *Humilitas*: altera, pro firmando animo contra despe-

ratio-

Digitized by Google

rationem illoque impellendo ad profecutionem rerum magnarum cum rectâ ratione; quod munus præſtat *Magnanimitas*.

399 Obijcies vna, & eadem virtus, ſcilicet *Fortitudo*, refrænat audaciam, & firmat animum contra timorem, ergo vna etiam, & eadem virtus ſufficiet ad refrænandam præſumptionem ſpei in animo & ad firmandum illum contra deſperationem, ad eamdemque virtutem pertinet refrænare ſuperfluum motum profecutionis, & animum firmare contra inordinatam fugam, ergo non ſunt hæ virtutes multiplicandæ.

400 Reſpondeo negando paritatem. Nam ideo vna virtus *Fortitudinis* ſufficit pro illis duobus, quia in *Fortitudine* eadem ratio eſt refrænandi audaciã, & firmandi animum contra timorem; quæ in hoc conſiſtit, quòd homo *bonum rationis debet periculis mortis præferre*; cùm tamẽ diuerſa ratio ſit in firmando animo contra deſperationẽ, & in refrẽnando prẽſumptionem ſpei. Nam ratio firmandi contra deſperationẽ eſt *adeptio proprij boni. Ne ſcilicet, per deſperationem homo ſe indignum reddat bono*, ſibi competẽti; in repreſſione autem præſumptionis ſpei, *ratio præcipua ſumitur ex reuerentiâ Diuinæ*, ex quâ contingit, vt homo non plus ſibi tribuat, quàm ſibi competat, ſecundùm gradum, quem eſt à Deo ſortitus. Inde colligit S. Thomas art. 2. ad 3. quod humilitas *præcipuè videtur importare ſubiectionem hominis ad Deum*.

401 Ex hac doctrinâ infertur Chriſtianam *Humilitatem*, quatenus virtus eſt à *Magnanimitate* alijſque virtutibus diſtincta, cohibere potius, & reprimere appetitum excellentiæ honoris, & gloriæ mundanæ, quàm illũ moderari, imò inclinare animum ad oppoſitam paruitatem, & ſubiectionem erga Deum, & erga homines amplectendam; atque hoc non ſolùm in ordine ad motiuum humanum, ac naturale; ne aſpiret ad aliquid maius, quàm dignitati perſonæ debeatur; ſed etiam, & multò potiori ratione, ob excellentius motiuum; præcipuè, vt in eo ſe quiſque gradu, ac menſurâ contineat, quam à Deo accepit. Imò adiungi etiam poſſunt alia motiua, vt expiandi, aut etiam vitandi peccata per humiliationem, &, vt certius Dei ſolius gloria vbique promoueatur, &, vt quis ſequatur exemplum *Humilitatis* Chriſti, &c.

402 Hùc ſpectant multa, quæ de *Humilitate* tradiderunt Patres, vt Baſil. in c. 2. Iſaiæ, Auguſt. in Pſalm. 33. q. 2. Bernard. Epiſt. 46. ad Henricum Senonenſem, qui appellant Humilitatem depoſitionem vani ſenſus, & contemptum propriæ excellentiæ, propriæque laudis &c. Atque hoc ſenſu, vt notat S. Thomas art. 1. ad 5. Auguſt. in Pſalm. 31. Ariſtoteli alijſque Philoſophis Ethnicis incognita fuit virtus *Humilitatis*.

403 Nihilominus aſſerendum eſt ſecundò: dari virtutem naturalem *Humilitatis*; Probaturque ratione; quia ratio naturalis euidenter dictat neceſſarium eſſe, tùm Deo; tùm etiam hominibus excellentioribus ſe ſubmittere, eoſque in æſtimatione ſibi præferre; meritò ergo concedi debet etiam intra terminos naturæ dari virtutem *Humilitatis*, quâ ſe homo Deo, & alijs, quibus oportet poſtponat; & quæ ſimul animi elationem reprimat, ne, vel ſuprà Deum, vel immoderatè ſuprà alios afferatur, nec hæc ratio honeſtatis ad *Magnanimitatem*, aliamúe virtutem præter *Humilitatem* poteſt pertinere: etiamſi fortaſsè Ariſtoteles putauerit ad eam difficultatem ſuperandam ſufficere; tum *Magnanimitatem*; tùm obſeruantiam, & obedientiam, tùm modeſtiam exteriorem in geſtibus corporis, alijſque rebus externis. Quæ omnia ſanè non ſufficiunt; eſt enim alia diuerſa difficultas ſuperanda, quæ ad has virtutes non ſpectat, ad quam pertinet (vt dicebamus reſpondendo obiectioni ſuprapoſitæ) reprimere prẽſumptionem ſpei. Et quæ ibidem diximus in motiuis ſupernaturalibus, poſſunt etiam in ſimilibus motiuis naturalibus *reuerentiæ*, ſcilicet *Diuinæ* & ſubiectionis hominis ad Deum, imò & debitæ ſubmiſſionis erga excellentiores homines applicari.

Aſſero tertiò: *Humilitatis* actus eſt, vt homo 404
ſpectatis his, quæ ex ſe tantùm habet (quales ſunt defectus, imperfectiones, & culpæ) ſe cuilibet proximo ſubijciat, conſiderando in eo id, quod eſt Dei in ipſo, ſcilicet, quod pertinet ad ſalutem, & perfectionem iuxta illud *Oſeæ* 13. *Perditio tua Iſraël: tantummodo in me auxilium tuum*. Non tamen eſt neceſſarium ad *Humilitatem*, quod quis, vel ſubijciat *id, quod eſt Dei in ſeipſo*, ei, quod *apparet eſſe Dei in altero*. Vel quod id quod eſt *ſuum in ſeipſo*, ſubijciat ei, *quod eſt hominis* in proximo: etiamſi poſſit aliquis exiſtimare aliquid boni eſſe in proximo, quod ipſe non habet, vel aliquid mali eſſe in ſe, quod in alio non eſt. Vnde ex eo capite *ſe poteſt cuique ſubijcere per Humilitatem*. Ita S. Thom. q. 161. art. 3.

Probatur ratione, bonum enim virtutis non 405
fundatur in falſitate, ac proinde non cẽſeri debet proprium *Humilitatis* fingere, ſimulare, neſcire, & ignorare dona, quæ quis à Deo accepit. Ergo poteſt quis dona ſibi à Deo collata præferre minoribus alijs donis, quæ alijs apparent donata abſque vllo *Humilitatis* præiudicio. Ideò Apoſt. virtute *Humilitatis* conſpicuus, 1. *Corinth.* 2. verſ. 12. *Nos autem* (inquit) *non ſpiritum huius mundi accepimus ſed ſpiritum, qui ex Deo eſt, vt ſciamus, quæ à Deo donata ſunt nobis*. Et Epheſ. 3. verſ. 5. *Alijs generationibus non eſt agnitum filijs hominum, ſicuti nunc reuelatum eſt Sanctis Apoſtolis eius, & Prophetis in Spiritu*. Pari ratione non eſt neceſſarium, vt quiſque *reputet ſe magis peccatorem* quolibet alio, cum Apoſtolus abſque præiudicio *Humilitatis* dicat

Digitized by Google

ad Galat.2.verſ.15. *nos naturâ Iudæi, & non ex gentibus peccatores.* Ita S. Thom. loco citato: poſſumus tamen verè exiſtimare eſſe aliquid occultum in alio,quo nobis ſuperior ſit,etiamſi bonum noſtrum, quo videmur illo ſuperiores,non occultum; ſed manifeſtum ſit. Hac ratione iuxta D.Thom.ſi quis præferat id, quod eſt Dei in proximo, ei, quod eſt proprium in ſe, non incurret falſitatem, quando ex eo capite ſe ſubmittat animo, aut etiam exterius (ſaluâ tamen ſemper quoad exteriorem ſubiectionem decentiâ auctoritatis dignitatiſque perſonæ) ſicque intelligi poteſt illud *ad Philippenſes* 2.verſ.3.*in humilitate ſuperiores ſibi inuicem arbitrantes*, iuxta Gloſſ.ibidem ex Augu.lib.83.*qq.* q.71.& iuxta eumdem Auguſt. *in Regulâ* c.3.

406 Aſſero quartò: *Humilitas* computanda eſt inter excellentiſſimas virtutes; cedit tamen virtutibus Theologicis,& intellectualibus,vt *Prudentia*,& illi annexis.Cedit etiam *Iuſtitia*,maximè *Iuſtitia Legalis*.Eſt ſententia D.Thom.q.citatâ art.5. Probatur ratione, Præſtantia enim virtutis potiſſimum æſtimari debet ex vltimo fine, quando virtus illum habet pro obiecto. Deinde ex ordinatione mediorum conducentium ad eundem finem. Ex priori capite cum Theologicæ virtutes immediatè verſentur circa ipſum Deum finem vltimum; omnino ſuperãt *Humilitatem*.Hinc eſt, vt idem Iudicium ſit de virtute Religionis, quam (licet non expreſſerit D.Thom.)exiſtimo tacitè,& reductiuè comprehẽdiſſe ſub virtutibus Theologicis. Eſt enim illis proxima prę cæteris,& affinis.Ex poſteriori capite eamdem *Humilitatem* ſuperant *Prudentia*,& *Iuſtitia*; prior enim eſſentialiter conſiſtit in ipſa ratione ordinante media ad vltimum finem; poſterior verò, quia participatione quâdam vniuerſalem ordinationem conſtituit, etiam antecedit *Humilitatem*, cuius præſtantia cognoſcitur(vt docet D.Thom.)ex eo,quod bene ſubiectum reddat hominem eidem fini vniuerſali, quantùm ad omnia; cùm tamen *qualibet alia virtus quantùm ad aliquam materiam ſpecialem*. Ideò cæteræ aliæ virtutes cedunt *Humilitati*.

407 Inde etiam fit iuxta D. Thom. vt *Humilitas* in acquiſitione virtutũ dicatur prima, & comparetur fundamento, diuerſâ quidem ratione, quàm *Fides*. *Humilitas* enim eſt prima, tùm per modum remouentis prohibens, quatenus ſuperbiam exterminat; cui Deus reſiſtit; tùm etiam diſpoſitiuè,quatenus hominem capacem reddit Diuinæ Gratiæ recipiendæ iuxta illud Iacobi 4.verſ.6.*Deus ſuperbis reſiſtit, humilibus autem dat gratiam*.Ideò Chriſtus præcipuè nobis *Humilitatem* commendauit. At verò *Fides* appellatur virtutũ Chriſtianorum prima, quaſi formaliter, ac poſitiuè quâ primũ ad Deum acceditur,iuxta illud *ad Hebræos* 11.verſ.6.credere enim oportet accedentem ad Deum.

408 Huius *Humilitatis* gradus variè aſſignantur, vt videre eſt apud D.Thom.q.citatâ art.6.

Gloſſa ordinaria in Matthæi 3. *Humilitatem* 409
præcisè in ordine ad proximum in tres gradus diſtingui. 1. *Subdere ſe maiori, & ſe non præferre æquali*, qui gradus dicitur *ſufficiens*. 2. *ſubdere ſe æquali, nec præferre ſe minori, qui gradus dicitur abundans*. 3. *Subeſſe minori*, in quo eſt *omnis Iuſtitia*.

Anſelmus lib. de *Similitudinib.* à c. 10. vſque 410
ad 18. ſeptem gradus aſſignat. 1. *Contẽptibilem ſe eſſe cognoſcere*. 2. *De hoc dolere*. 3. *hoc confiteri*, 4. *Hoc perſuadere*.Volendo ſcilicet ita credi. 5. *patienter ſuſtinere hoc ab alijs dici*. 6. *Pati contemptibiliter ſe tractari*. 7. *hoc ipſum amare*.

S. Benedictus in Regulâ *Humilitatem* pro 411
Religioſis explicans duodecim gradus numerauit, extendens ſe ad explicandos minutiores actus, & functiones *Humilitatis*, quæ breuiter ſic ſe habent. 1. *corde, & corpore ſemper humilitatem oſtendere defixis in terram aſpectibus*. 2. *Pauca verba cum ratione, & ſine clamore loqui*. 3. *Non eſſe facilem, aut promptum in riſum*. 4. *Eſſe taciturnum vſque ad interrogationem*. 5. *Seruare, quod habet communis regula Monaſterij*. 6. *Credere, & pronuntiare ſe omnibus viliorem*. 7. *Ad omnia indignum, & inutilem ſe confiteri, & credere*. 8. *Ingenuè peccata confiteri*. 9. *Per obedientiam in dubijs, & aſperis patientiam amplecti*. 10. *Cum obedientiâ ſe ſubdere maiori*. 11. *Voluntate propriâ implendâ non delectari*. 12. *Deum timere, & memorem eſſe omnium, qua præcepit*.

S.P.N.Ignatius ſpectans *Humilitatem* præ- 412
cipuè ſecundum ſubiectionem Deo debitam tres generales gradus *Humilitatis* aſſignat in ſuis exercitijs ſpiritualibus. 1. *Nõ offendere Deum mortaliter*. 2. *Non offendere etiam venialiter*. 3. *Vbi par eſt Diuinæ Maieſtatis honor, vilia, & abiecta ipſumque adeò contemptum altis, & ſublimibus, ipſique gloriæ præferre*. Legi poteſt de hac re Iulius Nigronus lib. *de curâ minimorum*.S.Bernard.Serm.42. *in Cantica*, duplicem in vniuerſum *Humilitatem* diſtinguit,alteram Iudicij;alteram affectus, prior imperfecta eſt, poſterior perfecta. Prior dicitur Iudicij, quâ quis ſeipſum ad lumen veritatis vilem agnoſcens ſe coram Deo demittit; non tamen vult ab alijs vilis haberi, vel contemni; ſed potiùs oppoſitum, diciturque Iudicij *Humilitas*, quia non tranſit ad affectum, quo ab alijs vilis haberi cupiat. Poſterior verò *Humilitas* affectus eſt, quâ quis etiam ab alijs talem ſe haberi cupit, qualem ſe coram Deo cognoſcit. Legatur Bernardus loco citato, vbi pulchrè vtramque *Humilitatem* deſcribit, carpitque eos,qui ſolam Iudicij *Humilitatem* habent. Aliter aliquanto aſſignatos inuenies *Humilitatis* gradus apud Leſſ.lib.4.c.4.n.48.& apud plures alios, qui de inſtructionibus ſpiritualibus ſcribunt, quos libros ſpirituales appellant.

Dubi-

Dubitatio XXIV.

De Superbiâ humilitati oppositâ; & de nimiâ abiectione animi.

413 ASserendum est primò: *Superbia* est vitium speciale *Humilitati* oppositum & in voluntate situm, quâ inordinatè debita erga alios subiectio detrectatur, & indebitè suprà aliòs exaltatio, siue excellentia appetitur. Ita S. Thom. q. 172. art. 1. 2. & 3.

414 Declaratur hæc assertio simul, & probatur in primis ex ipsâ notione nominis. *Superbia* enim, vt multis placet, dicitur à *super* & *eo*, quod qui superbus est, super suam mensuram eat iuxta illud Psalmi 130. *neque ambulaui in magnis, neque in mirabilibus super me.* Deinde; quia quamuis *Humilitas*, & *Magnanimitas*, & *Superbia*, Itemque vitiũ *magnanimitati* per excessum oppositum circa excelsa versentur; tamquàm circa propriam materiam; differunt tamen inter se, quòd *Superbia Humilitati* opposita non nudè tendat, & absolutè in magna, & excelsa suprà mensuram ipsius operantis; sed etiam respectiuè, ita, vt nolit subesse ijs, quibus debet, & indebitè appetat præesse, aut præeminere ijs, quibus non debet.

415 Pari ratione per defectum duo similia inter se vitia, tàm *Humilitati*, quàm *Magnanimitati* opponuntur; pusillanimitas enim, quatenus significat defectum à prosecutione magnorum, propriè opponitur *Magnanimitati* per modum defectus. Si autem significet applicationem animi ad aliqua viliora, quã deceant hominem, opponitur Humilitati secundum excessum; vtrumque enim ex animi paruitate procedit. Ita S. Thom. sup. *sicut è contrario* (inquit ille art. 1. ad 8.) *Superbia potest secundum super excessum, & Magnanimitati & Humilitati opponi secundum rationes diuersas. Humilitati quidem, secundùm quod subiectionem aspernatur: Magnanimitati autem secundùm quod inordinate ad magna se extendit* (scilicet suprà vires, aut conditionem operantis) *sed; quia Superbia superioritatem quamdam* (aut certè præeminentiæ cuiusdam suprà alios affectationem) *importat directiùs opponitur Humilitati, sicut & Pusillanimitas, quæ importat paruitatem animi in magna tendentis, directiùs opponitur Magnanimitati.* Hactenus S. Thom. quibus dicta pro assertione probandâ confirmantur, & quæ diximus dubit. præced. pro distinctione *Humilitatis*, & *Magnanimitatis* declarantur etiam, & roborantur.

416 Porrò Superbiam in voluntate sitam esse inde probatur, quod arduum quod est obiectum *Superbia* cõmuniter inuenitur, & in sensibilibus, & in spiritualibus rebus, imò verò propriè & formaliter solùm est obiectum voluntatis, non appetitus sensitiui. Ideò necesse est *Superbiam* propriè in voluntate esse; non in appetitu sensitiuo iuxta D. Thom. sup. art. 3.

Assero secũdò: *Superbiã* quatuor modis contingit exerceri. Primò æstimando bonum à seipso habere. Secundò, sibi datum desuper credere pro suis meritis accepisse. Tertiò iactare se habere, quod non habet. Quartò despectis cæteris velle singulariter videri habere, quod habet. Ita S. Thom. suprà art. 4. ex Gregor. 23. *moral.* c. 7. Probatur; quia, vt definit S. August. lib. 4. de Ciuitate c. 3. *Superbia est peruersa celsitudinis appetitus.* Et Prosper. lib. *sententiar.* sententia 292. *Superbia est amor excellentiæ propriæ*, scilicet inordinatus. Hic autem appetitus, seu amor immoderatus secundum prædictos modos variari solet. 417

Assignari etiam possunt diuersi gradus, ac modi *Superbia* secundum diuersos gradus Humilitatis iuxta dicta dubit. præced. vt docet S. Thom. art. 4. ad 4. Notat verò idem S. Doctor eodem art. ad 1. Necesse non esse ad eas *Superbiæ* species, vt quis re verâ iudicet se bona à seipso habere, aut ob propria merita. *Nam dicere* (inquit) *in vniuersali* (seu speculatiuè) *aliquod bonum esse quod non est à Deo, vel gratiam hominibus pro meritis dari, pertinet ad infidelitatem: sed, quòd aliquis ex inordinato appetitu propriæ excellentiæ ita de bonis suis gloriatur, ac si ea à se haberet, vel ex meritis proprijs; pertinet ad Superbiam; non ad infidelitatem propriè loquendo.* Ita scilicet erit superbus, vt gaudeat de proprijs illis bonis, & glorietur sine relatione ad Deum; perindeque se gerat, atque si propriâ industriâ adquisijsset. Explicatque hoc rectè Less. exemplo pauperis, qui alienis opibus affatim fruens non aliter se effert, ac si essent suæ, vel suâ industriâ, & meritis partæ; quia non meminit, aut non considerat esse beneficium alterius; quod tamen, si interrogaretur, non negaret. Legatur idem Less. sup. dubit. 9. n. 65. & 66. 418

Assero tertiò, *Superbia* alia est perfecta, & consummata, illa scilicet, per quam homo adeò se extollit, vt nolit Deo eiusque voluntati, & legi subijci; quod peccatum dæmoniacum est, & grauissimum; directam quippe, ac formalem mentis à Deo auersionem continet, vt docet S. Thom. suprà art. 6. Syluest. verb. *Superbia* q. 4. alijque multi. 419

Hinc est vt *Superbia* ex suo genere sit peccatum mortale, & inter peccata virtutibus moralibus opposita grauissimum. Legatur idem S. Doctor art. 5. & 6. quod sic ex ipso probo, & declaro. Perinde, atque *Humilitas* propriè respicit subiectionẽ hominis ad Deum: ita è contrariò *Superbia* eiusmodi subiectionẽ detrectat, illiusque; proprium est nolle subijci Deo, & *extollere* (inquit D. Thom. *suprà id, quod ipsi homini præfixum est secundum Diuinam regulam, & mensurã, contra id quod Apost. dicit 2. ad Corinth. 10. Nos autẽ non in immensum gloriabimur; sed secun-* 420

dum mensuram, quâ mensus est nobis Deus, & ideo dicitur Ecclesiastici 10. vers. 14. initium Superbiæ hominis apostatare à Deo; quia scilicet in hoc radix Superbiæ consideratur, quod homo aliqualiter non subijciatur Deo, & regulæ ipsius. Hoc autem cum nihil aliud sit, quam *auerti à Deo*, peccatum mortale est ex genere suo; quâuis propter imperfectionem actus, & maximè propter indeliberationem contingat, vt superbiæ motus quandoque sint peccata venialia.

421 Quia verò in alijs peccatis homo à Deo auertitur *vel propter ignorantiam* (ait S. Doctor) *vel propter infirmitatem seu propter desiderium cuiuscumque alterius boni.* Cùm tamen *Superbia* auersionem hanc habeat ex eo, quòd nolit quis subijci Deo, & ipsius regulæ; hinc est, vt sit prædictorum peccatorum grauissimum.

422 Vbi aduerte hoc precisè intelligendum esse de *Superbia* aduersus Deum, non de *Superbia* aduersus hominem; illa enim est peccatum omnium prædictorum grauissimum, non hæc. Nam *Superbia*, quâ quis solum effertur suprà alium hominem, nõ est maius peccatum quam illa, v.g. quibus vita, aut honor hominis reipsâ multo nocentius destruitur. Imò, & superbia aduersus Deum solùm intelligitur grauissimum peccatorum, quæ virtutibus moralibus, vt dicebam, opponuntur. Nam ex suo genere grauius peccatum est odium Dei; tùm, quia odium Dei præstantiori virtuti opponitur, scilicet, charitati, tùm, quia deterior est directa auersio à Deo, vt à summo bono, quàm directa auersio ab eodem veluti à summâ quâdam excellentiâ, cui omnia subiecta esse debent.

423 Allero quartò, *Superbia* est speciale peccatum, quâdam tamen generalitate dici potest generale. Ita S. Thom. suprà art. 2. ex August. *de Naturâ & gratiâ* cap. 29. quod sic probo, & declaro. Nam in primis *Superbia* secundum se habet speciale obiectum; est enim inordinatus appetitus propriæ excellentiæ, seu præeminentiæ, differt autem ab inani gloriâ, quia *Superbia* excellentiam appetit inordinatè, inanis verò gloria *excellentiæ manifestationem*. Ideò ex superbia, tamquàm ex causâ, oritur, vt docet S. Thomas q. citatâ art. 8.

424 Dixi autem *causalitate dici posse peccatũ generale*, quia simul ex *Superbiâ* oriri possunt omnia peccata dupliciter; primò per se, in quantùm alia peccata ordinantur ad finem *Superbiæ*, id est propriam excellentiam, ad quam potest ordinari, quidquid inordinatè appetitur. Secundo indirectè, & quasi per accidens remouendo, scilicet prohibens, quatenus homo superbus contemnit Diuinam legem, quâ à peccando prohibetur. Ideò *Ieremiæ* 2. vers. 20. dicitur de *Superbiâ* populi Israëlitici, *à sæculo confregisti iugum meum diruptisti vincula mea, & dixisti non seruiam.*

425 Non tamen ideo dicendum est re ipsa oriri ex *Superbiâ* cætera omnia peccata. Quamuis enim (vt ibidem docet S. Doctor) possint ex *Superbiâ* omnia præcepta legis violari *ex contemptu*, qui ad *Superbiam* pertinet; non tamen semper ex contemptu violantur; sed quandoque *ex ignorantiâ*, quandoque *ex infirmitate*. Vnde Augustinus loco citato *multa* (inquit) *perperam fiunt, quæ non fiunt superbè.*

Hinc vlteriùs docet D. Thomas art. 8. superbiam numerari inter vitia capitalia. Docet iterum, difficulter, quidem, deprehendi hoc vitium, & caueri, propter ipsius subtilitatem. Si tamen deprehendatur, facilè vitatur. Primum probat ex Cassian. lib. 5. c. 1. & lib. 12. c. 1. Quia verò Gregorius lib. 31. *moralium* c. 31. *Superbiam* non numerat inter vitia Capitalia, vtrumque conciliare nititur S. Thomas. Nam si *Superbia* consideretur secundum se, prout est speciale peccatum, docet esse peccatum Capitale, quatenùs ex eo speciali quâdam ratione multa genera peccatorum oriuntur. Si autem consideretur secundum illam vniuersalitatem, quam diximus, secundum quam habet vniuersalem quamdam influentiam in omnia peccata atque adeò etiam in omnia Capitalia potius erit in hoc sensu appellanda *Superbia* Regina, & mater vitiorum omnium iuxta illud Gregorij ibidem *Ipsa vitiorum Regina cum deiectum plenè cor ceperit, mox illud septẽ principalibus vitijs, quasi quibusdam suis ducibus denastandum tradit, ex quibus vitiorum multitudines oriuntur.* 426

Quamuis autem prædicta verba Caietanus ibidem ita interpretetur, vt *Superbia ex parte finis mater sit omnium vitiorũ, quia est principium omnium secundum ordinem intentionis: ex parte autem Imperij sui* (inquit ille) *est Regina omnium vitiorum in omnibus regnans & dirigens omnia ad finem suum*: nihilominus hæc non videntur pertinere ad peccatum *Superbiæ* specialiter dictę, sed ad quamdam communem eius rationem, quâ omnis peccans se, suamque voluntatem præfert voluntati Diuinæ. Legatur S. Thomas loco citato, vbi explicat, quâ ratione *propter eius latentiam* non facilè vitetur, quia *ex ipsis bonis occasionem sumit, ac ipsis bonis operibus insidiatur iuxta August. Epist. 109. & illud Psalmi 141. In viâ hac, quâ ambulabam, absconderunt superbi laqueum mihi.* Docet autem hoc vitium deprehensum facilè vitari; tùm ex consideratione propriæ infirmitatis iuxta illud Ecclesiast. 10. vers. 9. *Quid superbit terra & cinis?* Tùm ex consideratione magnitudinis Diuinæ secundum illud Iob 15. vers. 13. *Quid tumet contra Deum Spiritus tuus?* Tum etiam ex imperfectione bonorum, de quibus homo superbit secundum illud Isaiæ 40. vers. 6 *Omnis caro fœnum, & omnis gloria eius, quasi flos agri.* Et cap. 64. vers. 6. *quasi pannus menstruatæ, vniuersa iustitia nostræ.* 427

Allero quintò, *Superbia*, per quam à Deo auertimur, est primum omniũ peccatorum; eorumdemque principium probabilissimumque est, 428

vt etiam

Digitized by Google

vt etiam primum peccatum hominis fuerit ſuperbia. Primam partem de primo, & principio omnium peccatorum docet S. Thom. q. citatâ art. 7. Sic intelligens illud *Eccleſiaſt.* 10. v. 15. *Initium omnis peccati eſt ſuperbia.* Probatur ratione. Nam auerſio à Deo, quæ formaliter complet rationē peccati, pertinet ad *ſuperbiam* per ſe; ad alia autem peccata ex conſequenti: Priùs autem in quouis genere eſt id, quod eſt per ſe, quàm, quod eſt per accidens. Hæc autem D. Thom. doctrina ita intelligi, & accipi debet, vt *Superbia* ex eo tātùm dicatur omnis peccati principium, non, quòd quodlibet peccatum actu ex *Superbia* oriatur: ſed, quòd quodlibet genus peccati aptum ſit ex *Superbia* oriri, vt ſuprà notauimus. Simul autem *Eccleſ.* 10. v. 14. dicitur *initium Superbia eſſe Apoſtatare à Deo*; nō, quòd ea Apoſtaſia ſit peccatum à Superbia diſtinctum. Sed quia eſt prima, ac præcipua *Superbia* pars. Nam *Superbia* principaliter contemnit ſubijci creaturę propter Deum, vt docet D. Thom. citato art. 7. ad 2.

429 Secundam partem aſſertionis, quod, ſcilicet, probabiliſſimum ſit primum peccatum hominis fuiſſe ſuperbiam, probatur ex S. Thom. q. 163. art. 1. & 2. vbi ex citatis verbis *Eccleſiaſt.* 10. *Initium omnis peccati Superbia*, id confirmat, & ratio etiam probabilitatem oſtendit. Nam primum hominis peccatum in eo poſitum fuiſſe videtur, quod inordinatè appetiuerit diuinam ſimilitudinem, non ſolùm, quantùm ad ſcientiam boni, & mali, quam à Serpente propoſitam principaliter appetijt, vt patet ex Geneſ. 3. v. 5. ſed etiam, quantùm ad propriam operandi poteſtatem *Appetendo* (inquit D. Thomas) *proprijs viribus conſequi Diuinam fœlicitatem.* Colligiturq; ex Augu. lib. 12. de Geneſi ad litteram c. 30. & lib. *de Verâ Religione* c. 13. imò & peccatum Angelorum probabiliſſimum eſt fuiſſe *Superbia*, vt cum S. Thom. p. 1. q. 63. art. 2. & 3. & cum Magiſtro in 2. diſt. 6. cap. 2. docet communis, & mihi certa Theologorum ſententia, præcipuè Altiſiodorenſis lib. 2. Summæ Tract. 2. c. 2. Albert. 2. p. Tract. 5. q. 21. membro 2. Alenſ. 2. p. q. 98. membro 2. quamuis hic addat radicē fuiſſe cupiditatem, & auaritiam; quam tamen, vt notat Vazq. diſp. 232. cap. 3. non intelligit ſpecialem, & propriam auaritiam, & cupiditatem; ſed generaliter acceptam pro inordinato amore, & incluſam in ipſo peccato Superbiæ. Eamden ſententiam docet Bonauent. in 2. diſt. 6. art. 1. q. 1. Ægidius q. 1. art. 3. Ricard. art. 1. q. 1. & 2. Gabriel in 2. diſt. 6. q. 1. art. 1. Nec oppoſitum ſentiunt alij, qui putant peccaſſe, aut immoderato appetitu Beatitudinis, aut inuidia hominum. Conſentiunt etiam recentiores omnes præcipuè Caietan. cæteriq́ue Thomiſtæ ad locum D. Thomæ citatum; quos ſequuntur Valent. q. 14. punct. 3. Vazquez 1. p. diſput. 232. citata cap. 3. Suarius de Angelis lib. 7. cap. 8. & 9. Molin. ad art. 3. D. Thomæ citatum. Vbi addit contrarium non eſſe tutum in fide. Sed de his non eſt huius loci ex inſtituto diſputare, prædicta tamen verba Eccleſiaſt. etiam id videntur ſignificare de Angelis, ſicut de hominibus, & Tobiæ 4. verſ. 14. ferè idem dicitur illis verbis *In ſuperbia initium ſumpſit omnis perditio.* Omitto loca Iob. 41. verſ. 25. & Iſaiæ 14. verſ. 12. & Ezechiel 28. verſ. 2. Hæc enim loca ſecundum litteræ ſenſum aliò referuntur. Primus quidem ad *Behemoth*, ſiue *Cete* maris, ſeu *Balenam*, vt vult Pineda. Secundus ad Regem Babylonis, Tertius ad Regem Tyri. Quamuis negari non debeat; quin iuxta communem interpretationem Doctorum, & Patrum, quos refert Gregorius de Valentia 1. p. q. 14. puncto 3. & Suarius ſuprà: etiam ad prædictum ſenſum accommodentur. Sed, vt dicebam, hoc non eſt huius loci.

Ex his etiam intelligi poteſt ea, quæ de 430
proceſſu tentationis primorum Parentum, tamquam vera doctrina, traditur à S. Thoma quæſtione 164. & 165. quam nunc omitto.

Dubitatio XXV.

Quid ſit ſtudioſitas, aliaq́; Modeſtiæ ſpecies circa motus corporis, & res exteriores? Quæ etiam vitia illis oppoſita?

PRimò quæritur de *Studioſitate*, de quâ 431
aſſerendum eſt eſſe virtutem in voluntate ſitam, moderantemq́ue appetitum naturalem ſciendi vel cognoſcendi, ac proinde circa cognitionem, tamquàm circa materiam verſatur, & *Temperantiæ*, tamquàm virtus ſecundaria, & pars potentialis, adiungitur. Ita Sanctus Thomas quæſt. 166. art. 1. & 2. Probatur ratione. Nam ad *Temperantiæ* virtutem generatim pertinet moderari motum appetitus, ne ſuperfluè tendat in id, quod naturaliter concupiſcitur. Omnes autem homines naturaliter ſcire deſiderant, teſte Ariſtotele in principio Methaphyſicæ. Poteſt autem in hac re peccari, & imoderatè appetendo ſcientiam & cognitionem, & omittendo rationabile, & moderatum ſtudium ſciendi: ac proinde ad hanc virtutem *Temperantia* generatim, & ſpeciatim ad virtutem *ſtudioſitatis* pertinebit, vtrumq́ue, ſcilicet, & immoderatum ſciendi appetitum refrænare, & moderatum ſciendi ſtudium procurare. Nec addiſcendi laborem refugere. Ita docet ibidem S. Thom. ex prouerb. 27. *Stude Sapientiæ fili mi, & lætifica cor meum, vt poſſis reſpondere exprobranti ſermonem.* Eſt hæc communis ſententia.

Digitized by Google

432 Quæ etiam cum S. Thomâ docet ex dictis colligi duo vitia opponi *Studiositati*, alterum per excessum, & alterum per defectum. Per excessum opponitur *Curiositas*, quæ est superflua cognoscendi, aut discendi cura; quod intellige, tàm in cognitione per sensum, quam per mentem. Ita S. Thomas q. 167. art. 1. & 2. ex Augustino lib. de verâ Religione c. 29. & 38. & ex Beda in 1. Ioannis 2. vbi ait *Concupiscentia oculorum* (quæ ad curiositatem pertinet) *est non solum in discendis Magicis artibus, sed etiam in contemplandis spectaculis, & in dignoscendis, & carpendis vitijs proximorum.* Probatur ratione. Nam omnis cognitio, præsertim intellectus, quamuis per se bona sit, potest inordinatè appeti, & à ratione deuiare appetitus, & studium cognoscendę veritatis varijs modis. Primò quidem ex parte finis, vt, si scientia referatur ad *Superbiam*, & creaturarum cognitio non ad cognitionem Dei. Secundò ex effectu, vt si quis à studio rerum necessariarũ retrahatur per studium rei minùs vtilis. Tertiò. Ratione Magistri, vt, si quis affectu sciendi, velit à dæmone addiscere, aut ab alio, à quo non debet. Est enim illa superstitiosa curiositas. Quartò, peccari potest ex parte ipsius addiscentis, vt, si quis conetur veritatem agnoscere, quæ sit suprà proprij ingenij, seu conditionis facultatem. Ideo Ecclesiast. 3. vers. 22. dicitur, *Altiora te, ne quæsieris, & fortiora te, ne scrutatus fueris. Sed quæ præcepit tibi Deus illa cogita semper, & in pluribus operibus eius ne fueris curiosus.*

433 Quod verò ad cognitionem per sensus attinet; quamuis illa etiam per se non sit illicita; duobus tamen modis vitiari potest. Primò si non ad aliquid vtile ordinetur; sed auertat potiùs ab vtili consideratione. Vnde Augustin. lib. 10. *Confessionum* c. 35. *Canem currentem post leporem iam non spectо, cum in circo sit: at verò in agro, si casu transeam, auertit me fortassis ab aliqua magnâ cogitatione, atque ad se conuertit illa venatio, & nisi iam mihi demonstratâ infirmitate meâ cito admoneas, vanus hebesco.* Secũdò quando cognitio sensus ordinatur, vel ex intentione operantis, vel ex se ad aliquid noxium, vt inspectio fœminæ ad concupiscendum, vel inquisitio eorum, quæ ab alijs fiunt, quando ordinari solet ad murmurandum, & similia, vt ad denigrandam famam alterius, apud inspicientem, vel apud alios. Sicut è contrà, *si quis* (vt ait D. Thom. art. 2.) *cognitioni sensibilium intendit ordinatè propter necessitatem sustentandæ naturæ, vel propter studium intelligendæ veritatis, est virtuosa studiositas circa sensibilem cognitionem.* Pari ratione *prospicere facta aliorum, vel inquirere bono animo, vel ad vtilitatem propriam, vt scilicet, homo ex bonis operibus proximi prouocetur ad melius, vel etiam ad vtilitatem illius, vt scilicet corrigatur, si quid ab eo agitur vitiosè secundum regulam Charitatis, & debitum officij, est laudabile, secundum illud ad Hebræos 10. considerate vos inuicem in prouocationem Charitatis, & bonorum operum.* Legatur S. Thomas loco citato.

Qui etiam ibidem explicat, quâ ratione differant in hac re *Luxuria*, & *Gula*, quæ etiam versantur in cognitione sensitiua. Nam hæ versantur circa delectationes quæ sunt in ipso vsu rerum tangibilium; at verò circa delectationem cognitionis omnium sensuum versatur *Curiositas*, & vocatur concupiscentia oculorum, quia oculi in cognitione sensitiuâ sunt præcipui. Ideò omnia sensibilia videri dicuntur, vt notauit Augustinus loco citato, subiungens *ex hoc euidentiùs discernitur, quid voluptatis, quid curiositatis agatur per sensus; [quòd voluptas pulchra, suauia, canora, sapida, lenia sectatur. Curiositas etiam his contraria tentandi causâ, non ad subeundam molestiam; sed experiendi, noscendique libidinem.* 434

Circa vitium per defectum scilicet *Negligentiam*, breuiter dicendum occurrit eam nihil aliud esse, quàm voluntariam omissionem discendorum, quorum cognitio ad cuiusque statum, & officium pertinet, vt cum quis negligit discere articulos fidei; aliaúe ad salutem necessaria, vt & Medicus, & Aduocatus, Parochus, Episcopus, ea quæ ad ipsorum officium pertinent; sicut si Scholaris studiosus negligat sua studia. 435

Est autem *Curiositas* per se solùm peccatum veniale; quia non est magna inordinatio, quòd homo appetat scire, quæ ad se non pertinent; per accidens verò potest esse mortale ratione circumstantiarum, vt docet Caietanus verbo *curiositas* Less. lib. 4. c. 4. num. 83. Legatur Sanctus Thomas loco citato, & S. Antonin. p. 2. art. 3. c. 7. Atque hoc maximè ratione circumstantiarum; primò prohibitionis, vt contingit in legendo libros vetitos, spectando duella, & ludos prohibitos, aut si Religiosus exeat Monasterio, vt audiat Ius Ciuile, aut Medicinam, & Sacerdos aut beneficiarius Dignitatem, vel personatum habens easdem disciplinas publicè audiat. Qui tres grauiter peccant, & excommunicationem incurrunt, si per duos menses continuent iuxta c. *Non magnopere*, & c. *Super specula. Nec Clerici vel Monachi negot. Sæcul.* & c. 1. eodem tit. in 6. de quibus dicemus in Tractatu de Censuris. 436

Non tamen peccant (inquit Less.) si isti priuatim ob bonum finem huiusmodi disciplinis vacent. Qui etiam satis probabiliter putat non esse mortale peccatum aspectum duelli, alteriúsue spectaculi prohibiti; si quis casu aliquo ex occulto spectet. Nec sic incurrit excommunicationem Tridentini sess. 25. cap. 19. ibi enim spectatores duellorum excommunicantur, qualis non censetur prædictus. Spectatores enim non solent vocari; nisi in publico existentes, & suâ præsentiâ spectaculum cohonestantes, & pœnæ restringendæ sunt. 437

Secundò potest esse mortale ratione materiæ, 438

riæ, quando ipsa ex se est peccatum, vt dicebamus de pacto cum dæmone, & de Magia, alijsque quatuor modis, quæ suprà explicuimus. Legatur Less. n. 84.

439 *Negligentia* verò, potest esse peccatum graue, vel leue prout obligatio sciendi ex Lege *Fidei, Religionis, Iustitiæ, Charitatisue* descendens grauis, aut leuis fuerit. Præcisè tamen, & per se, quatenus procedit ex tædio laboris & defectu amoris ad cognitionem sibi congruentem, solùm erit peccatum veniale. Ita Nauarrus c. 23. n. 23. Less. suprà num. 85. estque communis sententia.

440 Quæritur secundò de virtute *Modestiæ*, quæ ad externos corporis motus pertinet.

441 Assero primò, circa compositionem externorum motuum corporis datur virtus, quæ illos moderetur, appellaturque communi nomine *Modestia*. Ita S. Thom. quæst. 168. art. 1. Probaturque ex Ambrosio 1. de officijs c. 19. vbi ait *sicut molliculum & infractum vocis sonum aut gestum corporis non probo; ita neque agrestem, aut rusticum. Naturam imitemur; effigies eius formula disciplina, forma honestatis est.* Dixerat autem cap. 18. *est gressus probabilis, in quo sit species auctoritatis, grauitatisque pondus, tranquilitatis vestigium; ita tamen si studium desit, atque affectatio; sed motus sit purus, ac simplex.* Addit præterea *habitum mentis in corporis statu cerni, & vocem quamdam animi esse corporis motus.* Ideò Ecclesiast. cap. 19. vers. 26. dicitur *ex visu cognoscitur vir, & ab occursu faciei cognoscitur sensatus, amictus corporis, & risus dentium, & ingressus hominis enuntiant de illo.*

442 Probatur ratione assertio; quia cùm membra exteriora ad hominis integritatem perfectionemque pertineant, & ad rationis imperium moueantur, ad honestatem, virtutem, rectamque rationem pertinebit eorumdem motus componere, vt conueniant personæ operanti, & accommodentur alijs circumstantijs, vt personis, negotijs, locis & temporibus. Vnde Ambrosius lib. 1. *de officijs* c. illo 19. *hoc est pulchritudinem viuendi tenere, conuenientia cuique sexui, & personæ reddere. Hic ordo gestorum optimus, hic ornatus ad omnem actionem accommodus.*

443 Non me latet D. Thomam citatâ q. 68. art. 1. ad 3. significare hanc modestiam non esse specialem virtutem; sed reduci ad duas virtutes, quas *philosophus* (inquit) *tangit* 4. *Ethicor.* c. 6. & 7. Nempè vel *ad amicitiam*, vel ad *affabilitatem*, quæ attenditur circa delectationes, & tristitias, quæ sunt in verbis, & factis in ordine ad alios; si nimirum exteriores motus spectentur, quatenus homo per eos ordinatur ad alios, vel ad virtutem *veritatis*, quâ quis talem se exhibet exteriùs verbis, & factis, qualis est interius, si motus illi spectentur; quatenus sunt signa interioris dispositionis. Nihilominus nihil inuenio incommodi, imò maximè rationi consentaneum videtur, si ea ipsa modestia dicatur virtus specialis, quatenus motus ijdem spectantur secundum quòd per se quamdam habent cum personâ operante conuenientiam, vt in simili de *Eutrapeliâ* mox dicemus.

Assero secundò. Circa motus pertinentes 444
ad ludos, & iocos moderandos, qui nonnunquam ad animi solamen vtiles sunt, aliqua virtus versatur, eamque *Eutrapeliam* vocant, & nos dicere possumus honestam recreationem siue iucunditatem, de quâ S. Thomas art. 2. citatæ q. 68. ex Aristotele 4. *Ethicor.* cap. 8. ex quibus definiri potest *Eutrapelia est virtus, quæ ludis, & iocis rationis modum imponit* vel, *quæ in ludicris decorum seruat.* Ratio est quia remissio quædam animi, ac delectatio in ludis honestis, & iocis posita necessaria videtur homini ad fatigationem, quæ ex laboribus nasci solet, & ex animi contentione, subleuandam, ita, vt quemadmodùm fatigatio corporis eiusdem quiete remittitur, ita etiam fatigatio animalis subleuanda sit animi quiete, quæ est delectatio, intermissâ intentione, & curâ insistendi studio rationis, interpositis, scilicet, quibusdam ludicris, vel iocosis, ad quæ moderanda, necessaria est specialis virtus, per quam homo refrænetur ab immoderantiâ ludorum.

De quâ virtute Augustinus lib. 2. *Musicæ* c. 445
vltimo ait *volo tandem tibi parcas. Nam sapientem decet interdùm remittere aciem rebus agendis intentam.* Vnde in collationibus Patrum *apud Cassianum* collatione 24. c. 21. de Sancto Ioanne Euangelista legitur, quòd cùm aduertisset quemdam scandalizatum fuisse, quòd cum discipulis suis ludere visus esset, exemplo arcus qui continua intentione frangitur, docuerit, necessariò etiam hominis animum frangi; si nunquam animi intentio remittatur.

Ad hoc autem, vt ea relaxatio sit honesta, 446
tria debent obseruari. Primùm, ne quæratur ea delectatio in operationibus, seu verbis turpibus, aut nociuis. Nam, vt ait Cicero *primo de Officijs* quoddam iocandi genus est *illiberale, petulans, flagitiosum, obscœnum.*

Secundùm, ne omnino grauitas animi resol- 447
uatur, hoc est, ne animus nimium in iocos, & ludos effundatur. Ideò Ambrosius 1. *Officiorum* c. 20. *Caueamus* (inquit) *ne dùm relaxare animum volumus, soluamus omnem harmoniam, quasi concentum quemdam bonorum operum.* Vnde etiam Cicero lib. 1. *de officijs, sicut pueris* (ait) *non omnem ludendi licentiam damus, sed eam, quæ ab honestis actionibus non sit aliena, sic in ipso ioco aliquod probi ingenij lumen eluceat.*

Tertiùm, vt eæ recreationes, seu ioci, & lu- 448
di congruant tempori, & loco, ac secundum alias circumstantias debitè ordinentur, vt ibidem notat Cicero. Hinc est, vt aliquæ actiones ita graues sint, vt omnis ab eis iocus, & ludicrus agendi modus abesse debeat. Ideò à sacrâ doctrinâ, sacrisque concionibus ob dignitatem

Digitized by Google

tatem rei par est omnem iocum abesse, multoque potiori ratione ab administratione Sacramentorum, & Missarum celebratione. Legatur Ambros. lib. 1. *de officijs* c. 23. & S. Thom. citato art. 2. ad 1.

449 Contra prædictam virtutem peccatur secundum excessum, & secundum defectum. Per excessum, quidem, modis prædictis, vel ratione obiecti, si illiberale, immodestum, petulans, contumelioſum, iniurioſum, flagitioſum, obscœnum iocandi, aut ludendi genus vsurpetur; aut, si alioquin honestum, & liberale exerceatur loco, temporeue non debito, aut contra dignitatem personæ, vel iocantis, vel spectantis talem ludum.

450 Per defectum verò peccari potest, si quis nimiâ austeritate, eruditate, morositate. aut duricie: tùm sibi, tùm alijs omnem ludum, ac iocum ad animi corporisque quietem, aut relaxationem honestam interdicat, aut conetur impedire.

451 Vtriusque ratio est; quia hæc virtus, sicut & cæteræ morales, in medio consistit, & vtrimq; per extremum peccari potest; docetque Aristot. 4. *Ethicorum* cap. 8. vbi eos, qui per defectum hac in re peccant, duros vocat, & agrestes.

452 Ex hoc fit, vt hoc ipsum per se, ac ex suo genere minus vitioſum censeatur. Nam delectatio, & quies, non propter se queruntur in vitâ humanâ; sed propter operationem, cuius, quasi sal est, & condimentum iocus, seu ludus; nec in magnâ quantitate expetendus, vt docet Aristot. 9. *Ethicor.* cap. 10. & 10. *Ethicor.* cap. 6.

453 Erit autem tunc peccatum mortale ludus, & iocus quando quis ludi causa vtatur verbis, vel factis ex se mortiferis, siue propter obscœnitatem, siue, quia vergunt in proximi nocumentum, qualia fuerunt olim pleraque antiquorum spectacula à Chrysostomo Homil. 6. in Matthæum, alijsque Patribus reprehensa. Nec desunt in hodiernum vsque diem etiam apud Catholicos maximè in Comœdijs, & Choreis multa non minori reprehensione digna.

454 Quod si solùm contingat excessus circa aliàs circumstantias, vt, si quis vtatur ludo tempore, vel loco indebito, aut præter decentiam negotij, vel personæ, poterit quidem quandoque esse mortale. vt cum delectatio illa præfertur dilectioni Dei, ac proinde graui præcepto Ecclesiæ prohibentis; quandoque verò veniale solum erit, vt, si quis ludo non ita afficiatur, vt velit propter illum Deum grauiter offendere, & talia sunt frequentiora peccata, quando, scilicet, in ludo peccatur propterea quòd immoderatè, vel diutius, vel frequentius, quàm par est, aut propter se, & non propter debitum finem, qui est moderata recreatio, expetitur, & exercetur. Legatur S. Thomas citato art. 2. ad 2. & 3. & art. 4. Less. dubit. 13. Maior in 4. dist. 15. q. 14. ex quibus Histrionum actiones, & officia iudicanda sunt; neque enim vniuersim illicita videntur, vt docet S. Thomas art. 3. ad 3.

Quæritur tertiò, de virtute *Modestiæ* circa exteriorem ornatum & habitum corporis. 455

Aſſero primò, circa exteriorem apparatum, & ornatum variæ virtutes sunt, sicut & varia peccata. Ita S. Thomas q. 169. art. 1. ex Ambrosio lib. 1. *officiorum* c. 19. vbi circa ipsum etiam vestitum certam moderationem præscribit; ait enim: *decor corporis non sit affectatus, sed naturalis, simplex, neglectus magis, quam expetitus non pretioſis. & albentibus adimus vestimentis; sed communibus: vt honestati, vel necessitati nihil desit, nihil accedat nitori.* Apostolus etiam 1. *ad Timoth.* 2. vers. 9. *Mulieres in habitu ornato cum verecundia & sobrietate ornantes se, & non intortis crinibus, aut auro, aut margaritis, vel veste pretioſa; sed quod decet mulieres, promittentes pietatem per opera bona.* Probatur ratione. Nam circa vsum vestium duplex generatim potest immoderatio accidere. Prima, si quis delciscat à consuetudine hominum, quibuscum viuitur; turpis enim omnis pars est suo vniuerso non congruens, vt ait Augustinus lib. 3. Confession. c. 8. Secunda ex immoderato affectu vtentis. Vnde idem Augustinus lib. 3. *Doctrinæ Christianæ* c. 12. *In vsu* (inquit) *verum abesse oportet libidinem, quæ non solùm ipsâ eorum, inter quos vnus consuetudine nequiter abutitur; sed etiam sæpe fines eius egressa, fœditatem suam, quæ inter claustra morum solemnium latitabat, flagitioſiſſima eruptione manifestat.* 456

Ex his constat hanc virtutem appellari posse *Modestiam cultus*; potest autem dupliciter ex dictis describi, & definiri, nempe *Modestia cultus est, qua in rerum externarum apparatu rationis moderationem adhibet, vel aliter, qua decorum in cultu corporis, & alio rerum externarum apparatu seruat.* 457

Tripliciter autem contingit inordinatio affectus, quantùm ad excessum, & dupliciter, quantùm ad defectum. Inordinatio enim affectus contingit quantùm ad excessum. Primò si ex superfluo cultu vestium humana gloria quæratur, vt exemplo Diuitis Epulonis docet Gregorius Homil. 40. *in Euangelia.* Secundò, si cultu superfluo delitiæ quærantur. Tertiò, si nimia solicitudo, vel cura adhibeatur in cultu corporis. Ex parte verò ipsius cultus peccatur, quando per se talis est cultus, vt non congruat receptæ consuetudini proborum in tali loco, eo pertinet omnis insolentia apparatus in conuiuijs, vestibus, & similibus. 458

Per defectum verò, primò peccatur ex negligentia hominis non adhibentis congruens studium, vel laborē, vt exteriori cultu decenter vtatur. Secundò ex parte finis, vt, si quis ex vilitate cultus querat vanā gloriā, quod pertinet ad Hypocrisim iuxta August. lib. 2. *de Sermone Domini in monte* cap. 19. vbi *non in solo* (inquit) 459

verum

Digitized by Google

rerum corporearum nitore, atque pompâ; ſed etiam in ipſis ſordibus luctuoſis eſſe poſſe iactantiam, & eo periculoſiorem, quo ſub nomine ſeruitutis Dei decipit. Item lib. 3. *de Doctrinâ Chriſtianâ* cap. 12. *Quisquis* (inquit) *rebus prætereuntibus reſtrictiùs vtitur, quàm ſeſe habent mores, eorum, cum quibus vivit, aut temperans, aut ſuperſtitioſus eſt.* Vocat autem ſuperſtitioſum, quod putet huiuſmodi re externâ numen coli, quâ ille ad vanam gloriam abutitur.

460 Aſſero ſecundò. Quamuis non ſit peccatum mulierem ornare ſe ad placendum viro ſuo; ſi tamen ad concupiſcentiam, & vanitatem referat, culpâ non vacat. Eſt communis ſententia cum S. Thomâ ſuprà art. 2. Probatur, & declaratur. Nam ornatus ille ex ſe eſt indifferens, ac proinde pro circumſtantiarum maximeque finis diuerſitate bonus eſſe poteſt, vel malus; bonus eſt autem finis placendi viro ſuo, iuxta Apoſtol. 1. Corinth. 7. verſ. 33. & 34. malus verò, ſi ordinetur ad laſciuiam, & placendum inaniter alijs. Ideò Prouerb. 7. verſ. 10. dicitur. *Ecce occurrit illi mulier ornatu meretricio præparata ad capiendas animas,*

461 Quâ in re notanda maximè eſt doctrina D. Thomæ, qui loco citato ait: *mulieres illæ, quæ viros non habent, nec volunt habere, vel ſunt in ſtatu non habendi, non poſſunt abſque peccato appetere placere virorum aſpectibus ad concupiſcendum, quia hoc eſt dare eis incentiuum peccandi; & ſi quidem hac intentione ſe ornent, vt alios prouocent ad concupiſcentiam, mortaliter peccant. Si autem ex quadam leuitate, vel etiam ex quadam vanitate pro[illegible] iactantiam quamdam, non ſemper eſt peccatum mortale, ſed quandoque veniale. Eademque ratio eſt, quantùm ad hoc de viris.*

462 Conſentit Auguſtinus Epiſt. 73. vbi addit *capillos nudare fœminas, quas etiam caput velare Apoſtolus iubet, nec maritatas decet.* Et addit S. Thom. art. 2. *In quo tamen caſu poſſent aliquæ à peccato excuſari, quando hoc non fieret ex aliquâ vanitate, ſed propter contrariam conſuetudinem; quamuis talis conſuetudo non ſit laudabilis.*

463 Mulierum autem fucationem tamquàm ſpeciem fictionis non vacare peccato docet ibidem S. Thomas ad 2. ex Cypriano lib. *de habitu virginum*, & ex Auguſtino Epiſt. 73. citatâ. Addit verò S. Thomas *non ſemper talem fucationem eſſe peccatum mortale; ſed ſolùm quando fit propter laſciuiam, vel in Dei contemptum.* In quibus caſibus intelligendus eſt etiam Cyprianus. Concludit tandem D. Thomas: *aliud eſt fingere pulchritudinem non habitam, & aliud occultare turpitudinem ex aliquâ causâ prouenientem, puta ægritudine, vel aliquo huiuſmodi. Hoc enim eſt licitum, quia ſecundum Apoſtol. 1. Corinth. 12. verſ. 23. quæ putamus ignobiliora membra eſſe corporis, his honorem abundantiorem circundamus. Quâ ratione etiam intelligitur illud Petri 3. verſ. 3. quarum non ſit extrinſecus capillatura, aut circundatio auri aut indumenti veſtimentorum cultus.*

Quod attinet ad veſtem virilem in fœminâ, aut fœmineam in viro abſquè vllâ causâ illicitum eſt; olimque meritò prohibebatur *Deuteronomij* 22. verſ. 15. eo quòd cultus exterior conuenire debeat conditioni perſonæ ſecundum communem conſuetudinem, maximè cùm id non parum ſoleat prouocare ad laſciuiam. Poterit tamen abſque peccato fieri; ſi vrget neceſſitas, vt cùm eſt causâ ſe occultandi ab hoſtibus, aut non habet quis aliud veſtimenti genus, & aliquibus legibus Ciuilibus diuerſarum Regionum ſub graui pœnâ hæc habitus mutatio prohibetur. 464

Atque in vniuerſum quicumque exceſſus in veſte peccatum eſt, per ſe quidem ſolùm veniale, & ratione circumſtantiarum, vt dicebam, mortale. 465

In gratiam verò Confeſſariorum, nonnulla hîc addenda putaui, tàm in fucis, & pigmentis, quàm in veſte, & ornatu pretioſo. Quod ad pigmenta, & fucos attinet, quamuis ibi interueniat aliqua fictio, quâ intuentes decipiuntur; hæc præcisè, quando in nullius tendit detrimentum, non eſt mortifera. 466

Accedit, quòd non eſt propriè fictio, niſi fiat eo fine, vt intuentes putent eum colorem eſſe natiuum, imò plerumque non eo fine id faciunt fœminæ ceruſſatæ; ſed ſolùm, vt appareant pulchræ abſtrahendo à causâ vnde id prouenit; atque nonnulli rectè notant eam fictionem non poſſe iam intendi ab illis fœminis; niſi omnino ſtultæ ſint. Nemo enim iam tàm fatuus, aut ſtultus homo eſt, qui non nouerit illum eſſe colorem adſcititium, & ſuperinductum, non natiuum. Vnde ſicuti, quando quis mendacium aliquod profert coram alijs, quos ſcit omnino noſſe illud eſſe mendacium, nec mendax propriè eſt, nec poteſt habere intentionem mentiendi, aut fingendi; ita in hoc caſu contingit. 467

Ex multis autem cauſis poteſt excuſari prædicta fucatio; primo causâ tegendæ alicuius maculæ. 468

Secundò, ſi iubeat maritus volens, vt ipſa præ alijs decora appareat; quamuis enim, vt D. Auguſt. ſuprà citatus notat, mariti non cupiant adulterina illa fallacia decipi, ſæpe tamen vxores ſuas cupiunt ſic ornari. 469

Tertiò, ſi aliqua rationabilis cauſa ſubſit ſpectato tempore & circumſtantijs. Quâ ratione Iudith, & Eſther pulchritudinem ſibi conciliarunt adhibitis varijs ornamentis, imò, & Deus ipſe adauxit pulchritudinem. Quamuis autem aliqui fortè decipiantur adſcititiam pulchritudinem exiſtimantes natiuam, id parùm refert. Nam & ea deceptio non eſt intenta, ſed permiſſa, & etiamſi intenderetur, limites mendacij officioſi non excederet. Præterea pingere faciem, eique varios colores inducere, non eſt per ſe malum, ſed indifferens, nec per hoc intendere pulchritudinem & artificio 470

Digitized by Google

ficio iuuare, ac exornare opus naturæ, ergo nihil in hoc erit mali, nisi ratione excessus in affectu, & vsu rei indifferentis, in quo præcisè solùm est culpa venialis. Idemque iudicium esto de comâ adoptiuâ subtilisque capillamenti vsu, de quo agit Tertullian. Si enim pellibus, & crinibus animantium ad ornatū vti licet, cur non etiam capillis humanis arte compositis.

471 Quod attinet ad vsum vestium, annulorum, catenarum, monilium, aliorumque id generis, eâdem fere ratione philosophandum est; in his enim excessus est peccatum ratione profusionis opum, & inordinati affectus erga pulchritudinem. Cum ergo in his per se non sit mortale peccatum, ita nec in illorū vsu, etiāsi formâ sit noua, & non vsitata eo loco. Hæc enim omnia solùm videntur esse peccata, eo quòd datur alijs exemplum vanitatis, quod ex hoc capite non videtur mortale. Ideò neque inuentores nouarum formarum mortiferè peccant, cum per se illę formæ malæ non sint, & bonum vsum possint habere, etiamsi aliqui abutantur.

472 Tunc autem, vt dicebam, erit peccatum mortale per accidēs, quando finis malus est, vt pertrahendi ad libidinem, aut, quando præcepto positiuo esset prohibitus talis excessus sub graui pœnâ excommunicationis, & similium; quod si lex non habet annexam pœnam, vel non grauem, tantùm erit culpa venialis; imò probabile est, vt notat Less. lib. 4. c. 4. n. 112. pleraque Leges Ciuiles de huiusmodi rebus, quæ passim variis locis habentur, obligare tantùm ad mulctam, solumque esse pœnales.

473 Vlterius peccatum graue esse potest, si quis vtatur veste adeò tenui, vel ita conformata, vt per eam pudenda non satis tegantur id enim æstimatione morali potius iesset ad libidinem prouocare, quàm ostentare pulchritudinem. Secus vero contingit in nudando pectore, vt ex Caiet. Pumo, & Nauar. notat Less. suprà, præsertim vbi est illa consuetudo. Nam ea pars honesta censetur, nec natura, aut pudor humanus postulat illam absolute tegi. Recte autem notat Less. cum alijs esse graue peccatum huiusmodi morem inducere, vbi id non sit vsu receptum, insolita enim magis mouent, & res ipsa meritò ob periculum, etiam vbi est recepta, tamquàm libidinis illicium esset abroganda.

474 Meritò etiam notat idem Less. ex prædictis auctoribus non inducenseri ornatum scandalosum, quod multi occasione illius putentur ad praua desideria prouocandi. Alioquin pulchritudo ipsa naturalis scandalosa esset, quippe quæ multo magis prouocat, quàm artificiosa, ac proinde fœmina etiamsi putet aliquos peccaturos, non idcirco sub peccato mortali tenetur talem ornatum dimittere. Sicut is, qui à multis odio habetur, non tenetur à publico abstinere vt inimicis non detur occasio odij. Ita Less. suprà. Et probat; quia ornatus ille solùm remotè ad malum prouocat. Ergo non tenetur abstinere, ne alij peccent; alioqui perpetuò deberet abstinere, & nimis graue esset humanæ conditioni. Quod verò peccent, ex eorum malitiâ prouenit, non ex conditione ornatus. Quod autem ex aliorum malitiâ prouenit, non tenemur cum tanto grauamine nostro impedire. Aliud iudicium esset, si in aliquo casu particulari, & solùm ad breue tempus ob peculiare periculum alicuius Charitas postularet, vt pro eo tempore talis ornatus superfluus ommittatur, ne proximus, qui alioquin putatur non peccaturus, illa occasione peccet.

Potest etiam peccari ratione cōtemptus pro- 475
ximi, vt, si quis propter ornatum ita se extollat, vt proximos despiciat, proximiúe salutem nihil pendat, non curans, an scandalizentur.

Item ratione effectus, vt, si quis, vt ornetur, sumat occasionem furandi, aut non soluendi debita. Tandem, si ita afficiatur ornatui, vt in eo vltimum finem collocet; sed hæc omnia omnino extrinseca sunt, & pleraque rara.

Ex prædictis omnibus iudicandum est de 476
artibus, quæ ad huiusmodi pigmenta, fucos, & ornamenta conficiēda ordinantur. *Nam si qua ars est* (ait S. Thom. art. 2. ad 3. *ad facienda aliqua opera quibus homines vti non possunt absque peccato, tunc id artificium erit illicitum, vtpotè præbens alijs directè occasionem peccandi; puta si quis fabricaret idola, vel aliqua ad cultum idololatriæ pertinentia. Si qua vero ars est, cuius operibus possint homines bene, & male vti, sicut gladijs, sagittis, &c. Vsus talium artium non est peccatum. Si tamen operibus alicuius artis frequentius mala vti contingeret, quamuis ex se non sit illicita, sunt tamen per officium Principis à Ciuitate extirpanda.* Hactenus S. Thom. Cum ergo mulieres licitè se possint ornare propter varias causas, consequens est, vt artifices talium ornamentorū non peccent in vsu talis artis; nisi fortè inueniendo aliqua superflua, & curiosa. Ideò Chrys. Hom. 50. in Matth. docet *etiam ab arte Calceorum, & Textorum multa abscindenda esse; etenim artem ad luxuriam deduxerunt; necessitate superatâ, curiositatem arti malè commiscentes.*

Ex his colligitur Confessarios circa orna- 477
tum hominum vtriusq; sexus ita se gerere debere, vt, quamuis omnes hortari oporteat ad moderandum corporis cultum, & ad totum externum apparatum proprio statui, & conditioni conformandum; non tamen ita strictè cogendus quisque est superfluum ornatum deponere, vt, nisi deponat, absolutio denegetur. Nisi fortè aliunde constet obligatio iuxta prædicta. Atque hæc dicta sint de tribus cardinalibus virtutibus, *Prudentia, Fortitudine*, & *Temperantia*, cæteriſq; ipsis annexis, vitijsque contrarijs. Iam sequenti libro de *Iustitia* disseremus, cuius Tractatio longè maior est, tùm mole, & vastitate; tùm etiam vsu apud omnes; continet enim frequentissima, eaque grauia vt ex ipsâ subiectâ Tractatione constabit.

LI-

Digitized by Google

DE IVSTITIA ET IVRE.

LIBER SECVNDVS

PROOEMIVM.

1 VASTISSIMA huius rei materia celebris eſt; tùm apud Canoniſtas, & Iuriſconſultos, tùm apud Theologos Scholaſticos pariter & morales, imò expoſitiuos. Multa quidem continet, quæ non ſolùm ad forum conſcientiæ ſpectant, ſed, quæ in foro externo pro varijs caſibus, & occaſionibus, legibus ordinationibuſque humanis ſtatuuntur. Theologi ſanè munus eſt illa, quæ ad internum conſcientiæ forum pertinent præcipuè explicare, atque docere pro ſecuritate cuiuſque conſcientiæ, vt cuique notum ſit officium à ſe præſtandum ſecundum rectam rationem iuxta naturalem legem, atque Diuinam, vt ſalus animæ eâ ratione promoueatur, in quem præcipuè ſcopum collimare debet Theologus. Verum, cùm multa, quæ poſitiuis legibus humanis ſuperinducuntur, ſæpe obligent in conſcientiâ, & ad illa ipſa, quæ iuris naturalis ſunt, explicanda non parum deſeruiant, & non rarò leges poſitę ad ius naturale dignoſcendum facem præferant: non poteſt Theologus ita ſe intra Iuris Naturalis cancellos continere, quin ad leges ipſas poſitiuas, & Iura Principum, quandoque porrigat manum. Nec putat ſe mittere falcem in meſſem alienam, cùm illa ipſa, quæ Principes, & Iuriſ-periti Principum auctoritate ſuffulti ſtatuerunt, ſi quid valent, id totum ipſis moralis Philoſophiæ, atque Theologiæ fontibus acceptum, vel referant, vel referre teneantur. Quicquid enim illi ſtatuunt, prædictis principijs conforme, atque inde deductum aut certe non repugnans eſſe debet, niſi velint ſua vel ſcita, vel mandata à pleriſque ſuis ſubditis contemni.

2 Ne tamen nimij eſſe videamur in ijs pertractandis, quę præcipuè ad Iuriſ-conſultos pertinent, ſic totam de hac re diſputationem temperabimus, vt neque illa, quæ Iuris poſitiui ſunt ad inſtitutum noſtrum, vel neceſſaria, vel vtilia prætermittamus; neque in has noſtras diſputationes totam illam Iuris poſitiui farraginem congeramus more Iuriſtarum, qui non rarò in vtilibus, vel allegationibus, vel expoſitionibus chartas opplent, & legentium mentibus, maximè Tyronum, tenebras offundunt.

TRACTA-

Digitized by Google

TRACTATVS PRIMVS.

De Iuſtitia, & Iure in vniuerſum, & circa bona vitæ & membrorum.

DISPVTATIO PRIMA,

De Iure, & Dominio.

3 VT tractemus de Iuſtitiâ propriè dictâ, cuius obiectum, vt ex dicendis conſtabit, Ius eſt; Iuris tractationem præmittere oportet; Sic Sanctus Thom. 2.2.q. 57. & cum eo pleriſque Theologi de Iuſtitiâ tractantes incipiunt ab obiecto, quod eſt *Ius*. Sed antequam de his omnibus diſputemus, declarare oportet notiones, & ſignificationes vtriuſque vocis *Iuſtitia*, & *Ius*.

Dubitatio Prima,

De Varijs acceptionibus Iuſtitiæ, & Iuris.

4 SEcundum Ariſtot. lib. 5. *Ethicor.* cap. 8. *Iuſtitia*, & *Iuſtum* duobus præcipuè modis vſurpatur. Primò generaliter *Iuſtitia* ſignificat virtutum honeſtatem, & collectionem, & *Iuſtum* ſignificat opus honeſtum & laudabile. Hoc ſenſu dixit Chriſtus. *Attendite ne iuſtitiam veſtram faciatis coram hominibus.* Secundò modo *Iuſtitia* ſignificat peculiarem quandam virtutem, quæ rectè hominem ordinat ad alterum ſeruando æqualitatem in rebus, & de hac agendum eſt in præſenti.

Pari ratione *Ius* pluribus modis accipitur, 5 interdum dicitur *Ius* quaſi Iuſtum iuxta Iſidorum lib. 5. Ethymol. cap. 3. ita, vt ſignificet id, *quod alteri debitum eſt, & aliquo* modo æquale, & commenſuratum, vt docet D. Thom. q. 57. art. 1. à quo, velut à principali ſignificato, videntur deriuari aliæ ſignificationes. Significat enim quandoque legem tamquàm regulam Iuris, & hæc eſt, ſecunda vocis ſignificatio. Tertiò, ſignificat ſcientiam Iuris. Quartò, quidquid eſt legi conforme. Quintò, ſolet ſignificare neceſſitudinem inter affines & conſanguineos. Sic ſolet appellari Ius affinitatis, & conſanguinitatis. Sextò, ſignificatur locus, in quo Iudex tribuit litigantibus ius ſuum. Septimò, ipſa ſententia Iudicis, per quam ius cuique decernit. Octauò, & vltimò ſignificatur legitima facultas ſeu poteſtas in aliquam rem, aliquid faciendi, vel obtinendi ad propriam vtilitatem, & commodum. Hac ratione Inſtit. *de iis, qui ſui Iuris ſunt* lib. 1. tit. 2. *quædam perſonæ* (inquit Iuſtinianus) *alieno Iuri ſubiecta ſunt, alia enim ſunt in poteſtate parentum; alia in poteſtate dominorum.* Vbi manifeſtè nomine Iuris intelligitur poteſtas, per quam quis dicitur eſſe ſuæ, aut alienæ poteſtatis. Et Inſtit. *de rebus corporalibus.* Incorporales res vocantur, quæ tangi non poſſunt, *qualia ſunt bona* (inquit Iuſtinian.) *quæ in Iure conſiſtunt, vt hæreditas, vſus, & obligationes quoquomodo contractæ.* Nam, licet res corporales in hæreditate contineantur, & quod debetur ex obligatione plerumque corporale ſit, vt pecuniæ; ius tamen hæreditatis, & ius vtendi, ac ius obligationis incorporale eſt; vbi aperte *Ius* à re debitâ diſtinguitur, eſtque *poteſtas & ratio vtendi, vel habendi rem, quæ ex obligatione debetur.* Hoc ſenſu *Ius* ſæpiſſimè accipitur, vt videre eſt ff. *de ſtatu hominum*, & ff. *de vſu fructu*, & ff. *de vſu, & habitatione, & de ſeruitutibus prædiorum.*

Ex his omnibus acceptionibus *Iuris* prima, 6 & poſtrema ſignificatio maximè ad noſtrum inſtitutum ſpectant. Atque inter has duas poſtrema prior eſt naturâ ſuâ, quàm illa prima, nam quod alteri ſecundum æqualitatem debitum eſt iuxta primam ſignificationem: quòd ita debitum ſit, omnino oritur ex hac poſtremâ ſignificatione, quod in eo, cui res debetur, & cum quo, ſeruanda ſit æqualitas reperiatur facultas ſeu poteſtas iuxta poſtremam ſignificationem. Ideò enim Ius ſeu Iuſtum eſt vt mihi aliquid detur, aut fiat, vel non fiat; quia ius habeo ad hoc ipſum. Niſi enim in me reperiretur aliqua ratio, ob quam mihi talis res debeatur; non mihi deberetur. Ergo priùs ſupponendum eſt illud ex parte meâ, cum quo fit adæquandum illud, quod mihi redditur. Illud verò aliquid, quod ſupponendum eſt, interdum eſt dominium, interdum verò aliquod pactum

Digitized by Google

pactum, vel aliquid aliud simile, ex quo oritur vt quis habeat rationem, & facultatem voluntate propriâ aliquid faciendi. Ita, vt ab alijs impediri non possit, quo minùs ipse suo arbitratu potestate illâ suâ vtatur in proprium commodum. Ideò illa ratio ac potestas, quæ in vno est, obligat alios ad tribuendum ei aliquid, vel ad permittendum liberum vsum talis potestatis.

7 Atque hoc maximè præ oculis haberi debet ad intelligendam propriam *Iustitiæ* rationem. Licet enim *Iustitia* definienda sit per opus iustum, quod alteri debetur secundum æqualitatem; tamen quòd aliquid sit opus eâ ratione debitum, aptumque vt sit obiectum *Iustitiæ*, cognosci debet ex alterius Iure, hoc est ex ratione, & potestate, quam alter habet aliquid faciendi, vel habendi, &c.

8 Ex hoc fit præmittendam omnino esse Tractationem de hac legitimâ potestate, vnde oritur *Ius*, quod est obiectum *Iustitiæ*.

Dubitatio II.

Quid sit, & quotuplex Ius acceptum pro facultate, & potestate modo explicato?

9 HOc Ius vulgari partitione diuiditur in *Ius in re*, & *Ius ad rem*, de quibus latè disputat Molina Tractatu 2. de *Iustitia* disputatione 2. vnumquodque tamen per se definiendum est, & seorsim.

10 *Ius in re* definit Molina *esse Ius circa rem aliquam, ad quod res ipsa deuincta est.* Alij definiunt *esse Ius, quod tribuit actionem realem, seu, quod rem ipsam obligatam habet ita, vt ad quemcumque res illa transeat, nobis maneat obstricta.* Longior sanè definitio hæc posterior; ideò præferenda prior, & hæc secunda habenda pro explicatione illius.

11 *Ius* vero *ad rem* definit Molina *Ius circa rem aliquam ad quod res ipsa nondùm est deuincta.* Alij verò definiunt *Ius ad rem* esse, quod directè, & immediatè non tribuit actionem in rem, seu realem; sed tantùm personalem, siue in personam; nempè, quia res ipsa nobis obligata non est; quamuis aliqua persona sit obligata ad rem illam suo tempore dandam. Hæc etiam secunda definitio nimis longa est. Ideò tanquam explicatio prioris accipi debet. Legantur quæ dicemus infrà disput. 4. dubit. 1. num. 7.

12 Notat autem Molina quia nihil magis nobis est deuinctum, quam id, cuius sumus domini, ideò præcipuè appellari *Iura in re*, quæ habemus circa res, quarum domini sumus, vt Ius vtendi, & fruendi, distrahendi, & alienandi, & possessionem comparandi quando quis eam amisit. Quæ omnia dominus habet in re suâ; est enim illa res deuincta iuribus illis omnibus, ad quemcumque possessorem deueniat, conceditúrque domino realis actio, quam rei vindicationem Iura appellant, vt de manu cuiuscunque, tanquam legitimus dominus illam sibi vendicet.

13 Notat etiam Molina posse esse Ius in re comparatione eiusdemmet rei, non tamen comparatione earum rerum, ad quæ sunt iura habenda in illa re, v. g. Dominus rei deiectus est à possessione rei, quam possessionem amisit; licet ius, quod habet, vt sibi possessio restituatur sit ius in re comparatione rei, ad quam possidendam ius habet, comparatione tamen possessionis ipsius, ad quam habendam est illud ius, quia nondum tale ius extitit, & id, quod non existit, non potest esse deuinctum, tunc non dicitur habere *Ius in re*; sed *ad rem*, sicut, & ius, quod habet quis ad fruendum re aliquâ frugiferâ, quamuis comparatione rei ipsius frugiferæ sit *ius in re*, comparatione tamen fructuum nondùm existentium tantùm est Ius ad rem; quia quod nondùm existit, nondùm potest esse deuinctum.

14 Ex hoc colligitur primò, non rectè dici ab aliquibus recentioribus in secunda illa definitione *Ius ad rem* esse Ius personale siue in personam; quia in his casibus prædictis est *Ius ad rem* nondùm existentem absque eo, quòd sit Ius in personam aliquam; quando enim quis ius habet in re fructifera ad fructus nondùm existentes, & nihilominus possidet rem ipsam, à nemineque impeditur, comparatione fructuum nondùm existentium ius habet ad rem, & tamen, non in personam aliquam.

15 Vlteriùs rectè etiam notat Molina non satis esse ad *Ius in re*, quòd res ipsa existat, & insuper titulus ad transferendum dominium illius, qualis est emptio, donatio, aut alius similis, sed necesse etiam esse, eam nobis esse traditam aliquo genere traditionum, ex ijs, quæ inferiùs dicemus. Ideò l. *Traditionibus*. Cod. *de Pactis*. dicitur *Traditionibus, & vsucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur*. Idem habetur Instituta *de Rerum diuisione*. §. *Per additionem*. & sequentibus, & docent communiter Doctores.

16 Itaque (vt summatim dicam) *Ius in re* adquiritur per emptionem, & alios contractus, sequutâ rei traditione; item per collationem beneficij, testamentum, vel successionem ab intestato sequutâ acceptatione.

17 *Ius* verò *ad rem* adquiritur per stipulationem, seu promissionem, donationem, emptionem, mutuum, aliosúe contractus ante rei traditionem. Item per electionem

Digitized by Google

postulationem, præsentationem ad beneficium, & per successionem hæreditatis, seu beneficij collationem ante acceptationem. Item per adquisitum iam dominium rei frugiferæ, adquiritur ius ad fructus illius, vt per dominij agri acquisitionem.

18 Illud autem est aduertendum iuxta Instit. *de rebus corporalibus & incorporalibus. §.* vnico. aliàs esse res corporales; quæ tangi possunt, vt vestes, domus, argentum, cæteræ similes; alias verò incorporales, & tales dicuntur iura ad aliquid. Licet enim ius sæpe sit ad aliquid corporale, ius tamen ipsum, quia tangi nequit sed mente percipitur incorporale dicitur. Quâ ratione ius, quod ad bona defuncti habet hæres, &, à quo hæres denominatur appellatur hæreditas in §. citato, & computatur inter res incorporales, quamuis interdum bona ipsa defuncti hæreditas etiam appellentur. Censentur ibidem inter incorporales vsusfructus, id est ius fruendi re alterius, & vsus, id est, ius vtendi re alterius, & alia similia iura, vt ius ad percipiendos redditus ratione officij in beneficio Ecclesiastico, aut Commenda, & ius ad docendum, & recipiendum stipendium in Cathedrâ, ius patronatus ad eligendum, & præsentandum ad beneficium Ecclesiasticum &c. Præterea, sicut rerum corporalium interdùm solùm *Ius ad rem*, interdùm verò *Ius in re* comparatur, sic & in incorporalibus. Vnde ante traditionem, aut actum Iure naturæ, aut positiuo sufficientem ad huiusmodi rerum possessionem comparandam iuxta dicenda, non comparatur Ius *in re*; sed *ad rem*. Ideò diximus per electionem, postulationem præsentationem ad beneficium &c. ante acceptationem solum comparari *Ius ad rem*. Legatur Molina disput. illâ 2. num. 5. 6. & 7. & sequentibus.

19 *Ius in re* aliud est perfectum, & vocatur *dominium* latè loquendo. Hac ratione Brisonius vocat *dominium* non tantùm illud quod est dominium proprietatis; sed etiam, quod est vsusfructus, de quibus postea dicemus; aliud verò minus perfectum est, quàm illud, quod communiter solet appellari *dominium* v. g. ius quod habet depositarius in depositum, creditor in pignus, vsuarius in rem, cuius habet vsum; hi enim solùm habent ius imperfectum possessionis, detentionis, vel vsus &c.

20 Non me latet Conradum *de contractibus* quæst. 12. 13. & 14. docere *Ius in re* idem esse, quod dominium, nec facilè coargui potest, si de modo loquendi tantùm agamus, de quo non multum curauerim. Verum quid res ipsa habeat, ex dicendis constabit.

Dubitatio III.

Quid Ius in re per modum dominij, & quotuplex?

IVS *in re* per modum dominij analogum est ad inferiora sua significata; 21
nempe ad dominium iurisdictionis, & ad dominium proprietatis. Ideò seorsim definiendum, vtrumque est, & diuidendum.

Dominium Iurisdictionis est potestas quæ- 22
dam superioritatis, & ius, quod quis habet gubernandi subditos spectatâ in primis eorum vtilitate, & commodo. Hoc dominium Iurisdictionis in totâ suâ latitudine comprehendit Diuinum, & increatum (de quo in præsenti non est sermo;) & humanum, siue creatum, de quo ad nos spectat tractare. Hoc, ergo, aliud est Ecclesiasticum proprium Prælatorum Ecclesiæ (quos tamen potiùs *Patres* appellari par est; quàm *dominos* iuxta Euangelicam doctrinam Lucæ 22. versiculo 25. 2. Corinthior. 1. versiculo 24. 1. Petri 5. versiculo 3.) atque hoc dominium per se directè ad spirituale bonum subditorum, finemque supernaturalem ordinatur, vti est potestas Pontificia, Patriarchalis, Archiepiscopalis, Episcopalis, &c. aliud verò dominium Iurisdictionis politicum est, & temporale, & ad eos solùm spectat, quibus iurisdictio in subditos, protectioque eorum ita incumbit, vt subditi vasalli eorum dicantur. Ita Couarruuias regula *Peccatum*. parte 2. §. 9. num. 8. consonè ad Bartolum l. 1. §. *per hanc*. ff. de *rei vindicatione*. Hoc dominij genus politicum, seu temporale, per se quidem ad temporalem solùm felicitatem, pacemque & tranquillitatem publicam procurandam ordinatur, qualis est potestas Imperatoria, Regia, Ducalis &c.

Temporale hoc dominium, seu Impe- 23
rium Magistratus politici diuidi solet à Iurisperitis in Imperium merum, & mixtum; merum dicitur *potestas, seu Ius gladij aduersus facinorosos*; mixtum verò est *potestas Iurisdictionis cum modico coërcendi iure connexa*. Quæ diuisio non admodum distincta est ab eâ, quâ dominium diuiditur in *altum*, seu *superius*, & *bassum*, seu *inferius*, quod solum simplicem iurisdictionem continet. Potest autem dominium hoc iurisdictionis iuxta prædictas diuisiones ad plu-

res

res simul pertinere, ordine quodam comparatione vnius, & eiusdem communitatis. Nempe ad vnum immediatè, & ad alium, aut alios mediatè, vt, si Ciuitas immediatè subiecta sit alicui Duci, Comiti, aut Marchioni: hic verò Regi, Rex denique, aut Imperatori, aut alicui Regi potentiori, & iuxta hæc intelligitur diuisio dominij alti, seu superioris, & bassi seu inferioris.

24 Dominium altum diuidi potest in *Democratiam, Oligarchiam, Aristocratiam*, & *Monarchiam*. Primum est quando communitas ipsa populi imperat. Secundum, quando penes paucos residet Imperium. Tertium, quando penes optimates. Quartum, quando penes vnum tantùm. De quorum dominiorum potestate legi potest Adamus Tannerus lib. 2. *Defensionis Ecclesiastica libertatis*, à principio vsque ad 6. caput.

25 Dominium verò proprietatis dicitur *Ius quoddam disponendi de re aliquâ, tanquàm suâ in suum proprium commodum*; quod breuiùs dici solet *Ius quoddam in rem velut suam*. Hoc dominium residere potest, non tantùm in vnâ personâ particulari; sed etiam in integrâ communitate. Si enim Ciuitas habeat oppidum; vel vineam, vel domum, non in vsum singulorum; sed vt redditus ad publicos sumptus deseruiant; tunc ea communitas perinde rem illam possidebit, ac si esset vna persona particularis.

26 Ex quo constat discrimen inter hoc dominium, & aliud dominium, quod appellari solet locorum, seu rerum pertinentium ad vniuersitatem Iure vniuersitatis. Quod dominium non est iurisdictionis; sed proprietatis, comparatione earum rerum, quæ ita sunt vniuersitatis propriæ, vt ad singulorum vsum sint deputatæ, non ad communes sumptus, vt nuper dicebamus eius generis sunt prata, & Syluæ ad pascenda pecora, & scindenda ligna, pro ijs singularibus personis, quæ incolæ sunt eius oppidi.

27 Dominium proprietatis ex parte obiecti aliud dicitur perfectum, seu plenum, aliud non perfectum, nec plenum. Perfectum, seu plenum dicitur, quòd proprietatem rei simul, & commoda eius complectitur, non perfectum, verò, seu non plenum, quod vel solâ rei proprietate absque commodis, & vsufructu illius, vel solo vsufructu, & commodis absque proprietate contentum est, atque hoc dicitur *dominium vtile*, & dominus illius dicitur *fructuarius*. Illud, verò, dicitur *dominium directum*, & dominus illius dicitur *proprietarius* siue *dominus directus*. Dominium verò vtile, non, nisi impropriè dominium à nonnullis appellatur. Ita Sotus libro 4. *de Iustitiâ* quæst. 1. artic. 1. Valentia 2.2. ad quæst. 57. quæst. 10. puncto 1. Conradus Tractat. 1. quæst. 12. Hanc diuisionem dominij latè probat & confirmat Molina Tractat. 2. dubit. 3. à num. 15. præcipuèque habetur *Institut.* de *vsufructu* in principio, & §. *vsusfructus*. & l. 3. ff. *de vsufructu*, vbi inter alia dicitur. *Ne in vniuersum inutiles essent proprietates semper abscedente vsufructu, placuit certis modis extingui vsumfructum, & ad proprietatem reuerti.* Idem habetur alijs iuribus apud Molinam, Bartolus, hanc diuisionem confirmat ex l. *Possessores*. Cod. *de fundis Patrimonialibus*. vbi ostendit vsufructuarium esse dominum eius rei, cuius alius habet proprietatem, & emphyteutam appellat dominum agri emphyteutici; cum tamen dominus non sit proprietatis, vt habetur l. illa *Possessores*. citatâ & l. 4. ff. de *vsufructu*. Quæ ait *vsus fructus in multis casibus pars dominij est*, atque hunc loquendi modum sequemur in Tract. de *Emphyteusi, libello, & feudo*.

Ex parte etiam subiecti diuiditur *dominium particulare* in *plenum*, & *non plenum*; tunc enim dicitur *dominium plenum*, quando non solùm ex parte obiecti, seu rei habet quis integrum dominium cum Iure ad omnem vsum, & dispositionem de re illâ, sed non habet comparticipem in toto eo iure, & dominio. Non plenum, verò, ex parte subiecti dicitur, quando, licet ex parte obiecti ad omnia prædicta extendatur, habet tamen consortem, vt quando aliqui adierunt hæreditatem inter ipsos diuidendam, emeruntúe, aut acceperunt aliquid, vt inter se diuiderent: tunc, licet ad omnem vsum, & dispositionem rei plenum dicatur dominium scilicet ex parte obiecti; non tamen dicitur plenum respectu vniuscuiusque dominorum; sed particulariter ius ad vtrumque pertinet. Itaque quisque est dominus totius; sed non totaliter, sigillatim nunc aliqua ex prædictis in præcedentibus dubitationibus explicanda sunt in sequentibus. 28

Dubitatio IV.

Quid sit dominium perfectum? vsusfructus? seruitus? & vsus?

29 ASsero primò, *Dominium plenum, seu perfectum est Ius perfectè disponendi de re corporali, nisi lege prohibeatur*. Hanc definitionem Iurisconsulti afferunt ex Bart. in l. 17. ff. *de acquirend. possess.* Addunt tamen illam particulam *Corporali*; quia Iurisconsulti rerum incorporalium dominium tantùm vocare solent *quasi dominiũ* sicut, & earum possessionem, *quasi possessionem*. Theologi verò, qui Ius libertatis, famæ, honoris &c. etiam

Digitized by Google

dominium vocant, expunctâ illâ particulâ *corporali*, admittunt, & nos cum illis, prædictam definitionem. Erit igitur hæc assertio nostra, seu definitio sigillatim explicanda.

Particula *Ius* idem est, quod *potestas*, seu *facultas* iuxta dicta dubit. 1. in vltimâ significatione vocis *Ius*.

30 Particula *perfectè*, significat potestatem esse in domino disponendi de re, tùm propriâ auctoritate; tùm ad suum commodum: tùm de rei ipsius vsu: tùm de substantiâ; nam, vt dicemus de vsufructu, eius dominus tantùm habet Ius ad illum saluâ rei substantiâ.

31 Particula verò, *nisi lege prohibeatur*, additur ad denotandum quod per accidens, & non ex defectu dominij aliquando fiat, vt dominus legum auctoritate interdicatur certo quodam rei vsu vel dispositione, vt accidit in bonis Pupillorum, fidei commissis, & maioratibus; penes quos dominos iuxta meliorum Theologorum, & Iuris peritorum sententiam, dominium residet integrum, iuxta illud Pauli ad Galat. 4. vers. 1. vbi de pupillo ait *cum sit dominus omnium*. Ita Sotus lib. 4. de Iustitiâ. quæst. 1. art. Couarru. 1. *variar.* cap. 15. Vazquez, 1. 2. disput. 169. num. 32. Valentia 2. 2. quæst. 10. punct. 1. Molina disput. 6. & alij, quos prædicti referunt.

32 Per prædictam definitionem excluduntur omnia *Iura ad rem*, & *Iura in re* minus perfecta, vt pignus, hypotheca, vsusfructus, ius conjugum, proprietas feudi, & similia, imò, & dominium quoddam directum, quorundam religiosorum ante renuntiationem valde imperfectum, de quo suo loco.

33 Assero secundò, *vsus* latè sumptus alius dicitur *ipsa rei actualis vsurpatio*, quâ ratione equitatio dicitur vsus Equi, & habitatio vsus domus, atque hic solet appellari *vsus facti*. Alius dicitur *vsus Iuris*, id est ipsum Ius vtendi, & in hoc sensu de illo nùnc disputamus; atque hic in rebus proprijs dicitur causalis, vtpote causatus ab ipsâ rei proprietate in alienis autem dicitur vsus formalis, & de hoc formali est in præsenti sermo.

34 Definiri autem solet ex Institut. *de vsufructu Ius vtendi re alienâ saluâ eius substantiâ*, atque duplex est aliud strictè, & simpliciter vocatur vsus, aliud verò vsusfructus. Primus solet appellari *vsus nudus*, & in illo quidem parum est Iuris. Nam, qui habet v. g. ius vtendi fundo alieno, solum habet ius sumendi poma, olera, flores, fœnum, & ligna ad vsum quotidianum, poterit etiam ambulare in eo, & commorari, prout maior, vel minor vsus concessus est, cum tamen vsufructuarius habens vtile dominium v. g. horti, plenum habeat vsum illius saluâ substantiâ, habetque possessionem, administrationem, & omnes fructus; non tamen illos facit suos, antequam ex arboribus decerptos possideat. Vnde si moriatur priùs, vel aliqua aliâ de causâ hortus redeat ad proprietarium, ad ipsum pertinebunt fructus non decerpit. Ita §. *Is verò, Institut. de rerum diuis.* Legatur Molina suprà disput. 7. & Sanchez in *Sum.* lib. 7. c. 13. à num. 2.

Distinguuntur autem vlteriùs vsuarius, & 35
vsufructuarius, quòd ille non potest Ius suum in alium transferre, cùm sit merè personale. Vnde qui habet vsum domus, non potest facultatem tribuere alteri in eo habitandi, & qui habet vsum serui, aut iumenti, non potest alteri concedere, vt opere & ministerio illorum vtatur. Imò neque ipse, nisi tantùm quod ad vsum pertinet potest accipere. Vnde si pecorum vsus quis habeat, nec lana, nec lacte, nec fœtibus vti potest, nisi fortè modico lacte iuxta l. *Plenum.* ff. de *vsu, & habitatione*. Ea enim prædicta ad fructus pertinent; poterit tamen vti pecoribus ad stercorandum suos agros; non verò alienos, ita habetur Instit. & ff. de *vsu, & habitatione*. Vsufructuarius, verò potest commitere alteri administrationem, concedere facultatem vtendi fructibus nomine suo, etiam absque facultate proprietarij §. 1. Instit. *de vsu & habitatione*. Potest etiam Ius suum penitus alienare; non tamen sine consensu proprietarij. §. *finitur*. Instit. *de vsufructu*. Legatur Sanchez suprà.

Assero tertiò seruitus duplicem habet in Iu- 36
re significationem. Primò significat Ius, quod quis habet in re alienâ, vt sibi aliquando suisue vsibus deseruiat directè, vel indirectè. Hac ratione seruitus quasi genus est ad vsum, & vsumfructum, quamuis ad plures extendatur, quàm vterque.

Secundò: accipitur propriâ obligatione, 37
quâ res alterius meo vsui seu commodo est obligata.

Rursus vtroque modo accepta seruitus so- 38
let diuidi in affirmatiuam, & negatiuam, item in continuam, vel quasi continuam & discretam: Prætereà in personalem, realem, aut mixtam. Vlterius realis diuiditur in vrbanam, nempè, quæ est in prædio vrbano (constructo scilicet habitationis causâ siue ruri, siue in vrbe) & in rusticam, vt habetur Institut. *de Seruitutibus*. Legatur Molina disputat. 7. & sequentibus. Angelus, & Syluester, verb. *vsus & vsusfructus*. De his tamen agemus infra, agentes *de Seruitutis præscript.* dubit. 14.

Dubitatio V.

An vsus rei semper à dominio sit separabilis?

PRæsens dubitatio locum habet in rebus 39
vsu consumptibilibus, vt cibo, potu, pecuniâ, & similibus, quæ vnico vsu principali statim

ſtatim conſumuntur dixi principali ; quia per aliquos vſus non principales poſſunt nō ſtatim conſumi, verbi gratia, pomum non conſumit qui illud olfacit, ſed qui comedit, neque pecuniam, qui illâ tantum vtitur in oſtentationem aut aliud ſimile ; ſed, qui illam inſumit expendendo.

40 Vlteriùs notandum eſt nos non hic agere de vſu formali ſuprà definito ; hunc enim conſtat ſatis non habere locum in rebus vſu conſumptibilibus ; talis enim vſus eſſe non poteſt ſalua rei ſubſtantiâ, vt rectè docuit Ioannes XXII. in Extrauagant. *Ad conditionem, de verb. ſignif.* ſolùm ergo agimus de vſu latiùs ſumpto, ita, vt nec rei conſumptionem excludat. Quærimus ergo, an in rebus vſu conſumptibilibus, v.g. cibo, vſus ſeparari poſſit ab eius dominio.

41 Prima ſententia negat poſſe. Probat primò, quia vſus eiuſmodi rerum eſt earum conſumptio, ergo non poteſt tradi facultas ad earum vſum ſine re ipsâ. Ita videtur probare hāc ſententiam D. Thom. 2. 2. quæſt. 78. artic. 1. vbi adhibitis exemplis in vino, & tritico concludit. *Vnde in talibus non debet ſeorſim computari vſus rei à re ipsâ, & cuicumque conceditur vſus ex hoc ipſo conceditur res, & propter hoc in talibus per mutuum transfertur dominium. Si quis ergo ſeorſim velit vendere vinum, & ſeorſim vſum vini, venderet eandem rem bis.* Idem docet Caietan. ibidem, Antonin. 4. parte tit. 12. cap. 4. §. 4. Turrecremata lib. 2. *de Eccleſiâ* cap. 113. Gerſon. tomo 2. opuſculo *de Contractibus* parte 1. conſideratione 3. Sylueſt. verb. *dominium* q. 2. Arag. q. 62. de *Dominio*.

42 Aſſerendum nihilominus eſt cum ſecunda ſententiâ, poſſe ſeparari prædictum vſum à Dominio. Ita Sotus 4. de Iuſtitia, quæſt. 1. art. 1. Valentia quæſt. 10. puncto 1. Molina ſuprà diſput. 6. Suarez tomo 2. diſput. 28. ſection. 2. Leſſ. lib. 2. cap. 3. dubit. 8. & alij multi, quos prædicti referunt Sanchez lib. 7. ſum. c. 18. n. 5. qui innumeram Authorum cateruam refert, & latè hanc ſententiam probat.

43 Hac de re ſolet diſputari propter eximiam Franciſcanorum paupertatem dicentium ſe, neque in particulari, neque in communi habere dominium harum rerum ; ſed ſolùm vſum facti, conſequenterque poſſe dominium ab vſu ſeparari. Quæ doctrina vera eſt, vt ex dicendis conſtabit, quamuis in hac re negotium faceſſant Pontificum Bullæ, ſeu deciſiones nempe Ioannis XXII. cuata. Nicolai III. & Clementis V.

44 Probatur ergo noſtra ſententia primò ; quia dominium eſt facultas vtendi rebus ſiue in omnem vſum, ſi dominium ſit plenum illimitatum, & generale ; ſiue in vſum determinatum. Si dominium ſit limitatum ; ſed vtrouis modo concedatur, eſt independens à voluntate alterius domini illarum rerum, qui tale dominium conceſſit, ita vt huic non liceat amplius reuocare. Ex quo fit, vt eſſe rei dominum, non ſit tantùm poſſe rem quouis modo deſtruere ; ſed poſſe id liberè, & independenter ab alio. Sed poteſt aliquando eſſe vſus rerum, quæ vnico vſu conſumuntur, ita, vt ante conſumptionem liceat domino reuocare ; atque hac ratione, vt notauimus, conceditur fratribus Franciſcanis ; ergo ſeparari poteſt vſus à dominio in his rebus, & de facto in fratribus ſeparatur Franciſcanis, ergo &c.

Confirmatur exemplo Conuiuæ, & Serui, 45 qui non adquirunt dominium ciborum, qui illis apponuntur ; ſed habent merum vſum ; & vt colligitur ex c. 2. Actuum Apoſtolorum, & probat ibi Lorinus verſ. 44. & ex cap. *Scimus*. & duobus ſequentibus 12. quæſt. 1. Initio naſcentis Eccleſiæ omnia bona fidelium ita erant communia, vt nullus aliquid proprium haberet ; & tamen iuſtè vtebantur rebus vſu conſumptibilibus. Ergo ſeparari poſſunt in his dominium, & vſus,

Probatur ſecundò, quia pauper in extremâ 46 neceſſitate ius habet vtendi pecunijs, & cibis diuitis ; non tamen dominium. Nam, ſi hoc haberet, denegans eleëmoſynam teneretur reſtituere. Tertiò, quia ad dominij tranſlationem debet concurrere voluntas dantis, & acceptantis ; ſed poteſt quis has res ita acceptare, vt dominium earum non comparet, ſed merum vſum à domino reuocabilem, quâ ratione acceptant Franciſcani. Ergo poteſt dominium ſeparari ab vſu. Hæc veritas ex dicendis ampliùs conſtabit. Ideò hanc ſententiam ſtatuit Nicolaus III. cap. *Exiit.* §. *Ne quidquam*, verſiculo *Profectò ſi iuxta promiſſum*. de *verb. ſignificat.* in 6. Clemens V. Clementinâ 1. §. *Proinde cum vir Sanctus*, eodem tit. & ibi Gloſſ. verb. *proinde*, & alij multi apud Sanchez ſuprà.

Circa vſum vero, quod habent Franciſca- 47 ni, an ſit vſus Iuris in prædicta vnico vſu conſumptibilia, vel tantum vſus facti ? Concedit Bañez vtrumque Tractat. *de Dominio*. quæſt. 1. dubitatio 1. in Corollar. ex 4. concluſione. Probat ; quia prædictus vſus non repugnat paupertati Euangelicæ, ſiue habeatur in communi ſiue in particulari. Nam ſinguli alij Religioſi non ſunt minus Pauperes Euangelici, quàm Franciſcani, & tamen habent vſum Iuris, & facti.

Probabiliùs tamen eſt ſolùm habere vſum 48 facti. Ita affirmat Nicolaus III. & Clemens V. Abbas, Sotus, Ledeſma, Menchaca, Queſada, Leſſius, ſuprà nnmero 34. Molina, ſuprà diſput. 6. Rebell. *de Iuſtitiâ* 1. parte libro 1. quæſtione 7. ſectione 4. numero 33. Valentia, Salon, Azor & alij, quos refert, & ſequitur Sanchez ſup. n. 7. qui probat modum explicandi Molinæ docentis prædictos

Franciſcanos partim habere plus Iuris ad res ipſis conceſſas, quam vſuarium, & vſufructuarium, partim verò longè minus. Plus quidem habent, quatenus illis integrum eſt omibus earum rerum fructibus potiri, eoſque, ac rei ſubſtantiam conſumere, & alienare; cùm tamen vſuarius, & vſufructuarius teneantur ſaluam rei ſubſtantiam conſeruare. Longe autem minùs habent, quatenus potiuntur vſu dependenter à voluntate eorum, penes quos eſt dominium; ita, vt abſque illorum fratrum iniuriâ poſſit dominus pro libito eius illarum vſum interdicere, cum tamen id non poſſit vſuario habenti Iuris vſum. Neque vſufructuario. Ideò Franciſcani non habent verum Iuris vſum, ſed facti. Non tamen ita cenſendi ſunt habere vſum facti, quaſi non habeant Ius ad illarum rerum vſum prædicto modo; eſſet enim furtum vti re alienâ abſque aliquo Iure. Quapropter ad hunc ſenſum habent vſum Iuris. Ideò eſt Ius vtendi licitè, non tamè vſum Iuris, id eſt Ius vtendi independens ab alterius nutu & voluntate, &, quia hoc poſteriori modo dicitur ſimpliciter vſus Iuris, priori autem modo tantùm ſecundum quid; ſimpliciter dicitur vſus facti. Ideò meritò fratres Minores abſolutè dicuntur non habere vſum Iuris; ſed facti in prædictis rebus.

49 Ex hac autem doctrinâ optimè infert Sanchez non eſſe peculiare in fratribus Franciſcanis, ſed cõmune cæteris Religioſis ſolùm vſum habere, & non dominium earum rerum, quas vſu conſumunt, cum illis vtantur dependenter à voluntate ſuperioris potentis pro nutu ſuo vſum reuocare.

50 In eo tamen eſt diſcrimen inter cæteros, & Franciſcanos, quòd hi, neque in particulari, neque in communi habent dominium illarum rerum, aut quarumcumque aliarum, vt atteſtantur Nicolaus III. & Clemens V. cæteri verò Religioſi, non habent quidem ſinguli in particulari dominium illarum rerum, habent tamen in communi. Ita præter Sanch. citatum docent Sotus, Ledeſma, Nauarrus, Valentia, Molin. Leſſ. Bañez, Azor, Rodriguez, Bellarminus, & alij apud eundem Sanch. n. 8.

51 Quis autem ſit ille apud quem maneat dominium bonorum, quæ Fratribus minoribus conceduntur, non conueniunt Authores. Quidam putant Dominum eſſe Deum in eâ & in cæteris omnibus Religionibus. Alij dominium eſſe penes dantem; alij penes Pontificem; alij diſtingunt dicentes dominium pecuniarum remanere apud dantem; aliorum verò omnium, ſiue vnico, ſiue pluribus vſibus conſumptibilium, & aliorum omnium, vt domorum Eccleſiarum &c. manere penes Pontificem; atque hæc videtur probabilior ſententia ſed de hac re latiùs diſputare non eſt huius loci. Legatur Sanchez ſuprà à num. 9. qui rectè probat hanc vltimam ſententiam & deducit ex c. *Exijt, qui ſeminat. §. Caterum.*

Ad ea, quæ in contrarium obijciuntur reſpondetur, in primis ex Ioanne 22. nihil poſſe colligi. Nam, vel minus legitimè proceſſit laceſſitus ab Okamo, & quibuſdam alijs fratribus Minoribus, vt aiunt Sotus, & Ledeſma relati à Sanchez; vel abſolutè, errauit vt docet Bellarmin. tom. 1. *controuerſiarum*. Tract. de ſummo Pontifice lib. 4. c. 14. column. 2. verſ. *de primâ*; non tamen etraſſe in re fidei, nec re ad vniuerſales Eccleſiæ mores pertinente; quam reſponſionem approbat Leſſ. lib. 2. c. 3. dub. 8. n. 38. vel reſponderi poteſt (quod mihi magis placet) cum Molin. diſp. illa 6. verſ. *ad ea, quæ*. & cum Sanchez. n. 22. eum nihil tanquam certum ſtatuiſſe, vt legenti conſtabit; ſed ſolùm diſputando in eam partem magis inclinaſſe. 52

Ad argumentum petitum ex D. Thomâ reſpondetur ſolum ibi D. Thom. voluiſſe cum valor rei vſu conſumptibilis non ſit alius, quàm vtilitas percepta ex eo vſu, quo conſumitur, nefas eſſe accipere prætium æquale pro re, puta centum aureos pro totidem mutuo datis, & aliud pro illius vſu. Illis autem verbis *cuicumque conceditur vſus conceditur ipſa res* ſolùm vult concedentem mutuo res has ad vſum, concedere quoque illarum dominium. 53

Atque in vniuerſum ex traditâ doctrinâ à nobis huc vſque conſtat in rebus vſu conſumptibilibus, vſum earum conceſſum independenter à voluntate concedentis (de vſu principali, quo res vno actu conſumitur, loquor) ſecum habere annexam amiſſionem quidem dominij ex parte concedentis, & tranſlationem illius in perſonam, cui datur alioquin capacem dominij; non verò talem vſum dependentem à voluntate concedentis, apud quem poteſt reſeruari dominium interim dùm non conſumitur res vſu; ac proinde habere poteſtatem eum, qui conceſſit illam reuocandi ad ſe fine iniuriâ illius, cui conceſſit. Ex quo principio facilè ſoluuntur leuiora alia argumenta, quæ adducit Sanchez num. 4. & ſoluit n. 22. Ex quo etiam principio explicatur Lex *Si tibi vini* 7. vel quæ aliàs incipit. *Si vinis*. ff. de vſufructu earum rerum, quæ vſu conſumuntur, vbi dicitur: *Si tibi vini, frumenti, olei vſusfructus legatus erit, proprietas ad legatarium dicenda transferri*. Et Lex *hoc Senatus conſultum*. 5. § fin. ff. eodem titulo vbi dicitur: *Quæ in vſufructu pecunia dicimus, vel caterarum rerum, quæ ſunt in abuſu, eadem etiam in vſu dicenda ſunt. Nam idem continere vſum pecuniæ, & vſumfructum, Iulianus, ſcribit, & Pomponius*. In quibus, & alijs ſimilibus tantùm intelligitur ſtatui, aut declarari, quando vſus fructus, & vſus conceduntur independenter à libertè domini reuocatione, tunc eo ipſo transferri dominium. Secùs verò, quando eſt ſolus vſus facti reuocabilis à vero domino. 54

Notan-

55 Notandum tamen est pro fratribus Franciscanis, quod licet attento Iure communi ea, quę dantur à Dominis possint renocari ab ijsdem, penes quos manet dominium, interim dùm res non consumuntur, hoc tamen iam non habere locum. Nam, Martinus V. & Paulus III. Bullam concessere fratribus Minoribus, vt deinceps dominium pecuniæ non maneret apud dantem, sed apud Sedem Apostolicam, sicut, & reliquorum bonorum, quæ illis conceduntur, & in Capitulo generali fratrum Minorum ita decretum est. Legatur Emanuel Rodriguez tom. 2. *quæstionum* Regul. quæst. 125. art. 6. dicto 1. in fine.

Dubitatio VI.

Quid sit Possessio?

56 LEgatur S. Thom. q. 66. art. 1. & 2. Possessio in præsenti accipitur non pro re, quæ possidetur; sed vel pro actu, vel iure possidendi. Dicta est autè Possessio à pedibus, quasi pedum positio. l. 1. in principio ff. de *acquirend. possess.* quia scilicet, potissimus actus acquirendi possessionem in re immobili (quæ res præcipua censetur) comparatur pedum positione in eâ, vt colligitur ex l. 3. in principio ff. eodem titulo, non obstante, quòd possessio rei mobilis acquiri consueuerit eius apprehensione manu iuxta legem primam §. 1. eodem titulo. Non me latet Couarru. in Rubricâ de *Testamentis* p. 1. n. 2. referre alios, qui volunt dictam esse à positione sedium. Et Conradum de *Contractibus*. q. 4. concl. 3. Sylu. verb. *possessio*. & quosdam alios affirmare dictam fuisse à pedum sessione.

Actus possidendi dicitur possessio facti,
57 quam Iuristæ definiunt *corporalis rei detentio corporis, & animi Iuris adminiculo concurrente.* Ex quâ definitione illa particula *corporalis*, expungenda est sicut ex definitione dominij perfecti diximus expungendam dubit. 4. vt admittatur à Theologis hæc definitio, sicut & illa, & conueniat alijs etiam rebus, quæ corporales non sunt, vt ibi notauimus num. 29.

Item illa particula *Iuris adminiculo concur-*
58 *rente.* non intelligenda est Iure positiuè fauente; sed negatiuè, id est non obsistente, vt non excludatur ab eâ definitione possessio facti, etiam iniusta, vt rectè notauit Less. lib. 2. c. 3. dub. 9. Legatur Molina suprà disp. 12. n. 3. qui nomine *detentionis* docet intelligi apprehensionem veram, vel fictam, quæ ex dispositione Iuris sufficiens sit ad possessionem comparandam. Particula verò *corporis, & animi* ideò additur; quia vtrumque requiritur nempe, & corporalis tentio, si res sit corporalis (de quâ solum loquuntur Iuristæ) aut aliquid aliud exteriùs (vt extendatur etiam ad alia incorporalia iuxta plures Theologos,) & insuper animus eâ detentione habendi talem rem vt suam. Nec sufficit animus solus, vt habetur l. 3. in principio, & §. *in amittenda*. & l. *Quemadmodum*. ff. de *acquirendâ possessione.*

Ius verò possidendi, quod vocatur *possessio* 59
Iuris, definitur ex Bartolo l. 1. ff. *de acquirendâ possessione*: *Ius insistendi rei non prohibitæ possideri.* Cuius vltima particulâ *non prohibitæ possideri.* Excluduntur aliqua, quæ in Iure possideri prohibentur à priuatis, v. g. res Sacræ, loca publica, &c.

Notandum verò est pleroſque Iuristas vi- 60
deri hanc definitionem in iustis possessionibus accommodare solùm spectato foro externo, in quo omnis, qui non probatur malus, præsumitur bonus, & Iuristas sequitur Sayrus in suâ Claui Regia lib. 9. c. 3. n. 55. tamen Theologi, qui conscientiam spectant; meritò iniustam possessionem ab hac definitione reijciunt. Ita Sylues. verb. *dominium* n. 3. Bañez, ante quæstionem 62. q. de *Dominio*, & communiter docent recentiores Theologi.

Molin. disp. 17. non probat hanc definitio- 61
nem Bartoli, nam qui iniustè, verè quidem possidet, & tamen non habet Ius ad insistendum rei, quam possidet; hoc enim Ius est in eo, qui à possessione est iniustè deiectus, qui re verâ non possidet, ergo possessio non est Ius possidendi. Item possessio diuiditur per iustam & iniustam, & possessio iusta à Iure insistendi, per quod completur in esse possessionis iustæ, habet quod sit iusta, ab insistentiâ verò ipsa Iuris adminiculo habet, quod sit possessio. Quare non in Iure; sed in ipsâ insistentiâ actuali, aut quasi habituali (quando scilicet quis habitualiter censetur permanere in insistentiâ actuali, quam semel habuit per se, vel per alium nomine suo, siue insistentia sit vera in re, siue in Iuris fictione) posita est essentialiter possessio. Confirmat Molin. quia, qui iniustè possidet; sed bonâ fide, re verâ simpliciter, & absolute possidet, eoque possessionis genere, quod ad præscriptionem sufficit, vt licitè fruatur emolumentis omnibus possessionis. Cùm ergo simpliciter non habeat Ius; sed solùm secundum quid, hoc est in suâ existimatione, inde colligit Molin. possessionem essentialiter non esse Ius.

Propter hæc ipse alium tradit definitionem 62
nempe possessio *est insistentia actualis, aut quasi habitualis, in re aliquâ ex apprehensione corpore, & animo Iuris adminiculo prouenientis.*

Itaque Molin. possessionem; quam ipse tra- 63
diderat disp. 12. & nos in principio huius dubitationis appellat possessionem causalem, aut in sensu causali, quam nos appellauimus possessionem facti; & hanc possessionem, quam modo definit disp. 17. appellat possessionem in sensu formali, & huius definitionem nuper dictis verbis assignat. Quæ sententia mihi maxi-

mè placet. Et hac ratione melius intelligitur poſſeſſio Iuris, quãuis illa alia definitio modo explicato,& in alio ſenſu defendi poſſit. Sed reuerà illa non eſt poſſeſſio,ſed Ius poſſidendi. Poſſeſſio autem Iuris non tantùm videtur ſignificare Ius poſſidendi, ſed etiam ipſum actum poſſidendi ſecundum Ius; & huius poſſeſſionis definitionem quærimus, & quam aſſignauit Molina veram exiſtimamus. Quando enim quis ex apprehenſione, corpore & animo factâ Iuris adminiculo,id eſt non obſiſtente Iure,inſiſtit actualiter, vel habitualiter in re aliquâ: tunc ille cenſetur poſſidere,ſiue iuſtè poſſideat, ſiue iniuſtè: re verà (inquam) iuſtè, vel iniuſtè, ſiue exiſtimatione ſuâ. Modo ad diuiſiones poſſeſſionis procedamus.

Dubitatio VII.

Quotuplex ſit poſſeſſio? Quomodo adquiratur? & qui ſint eius effectus?

64 DVplex diſtingui ſolet poſſeſſio Ciuilis, & Naturalis. Naturaliter, quis dicitur poſſidere, quatenus actu illo corporeo, quo poſſeſſio adquiritur, inſiſtit in re. Ciuiliter verò, quatenus animo actuali, aut quaſi habituali, etiam dormiens, & nihil de poſſeſſione cogitans in eâ inſiſtit. Et quamuis ad poſſeſſionem ciuilem adquirendam, neceſſe eſt concurrat naturalis; perſeuerare tamen poteſt Ciuilis ſine naturali. Qui enim diſcedit corpore à re quam poſſidet, animo in ea inſiſtit, donec vel propriâ voluntate ab eâ deſiſtat, nolens ampliùs poſſidere, vel Iuris diſpoſitione à poſſeſſione deiectus cenſeatur eam amiſiſſe.

65 Ciuilis autem poſſeſſio, quæ in dormiente abſente, & nihil de re, quam poſſidet, cogitante perſeuerat, eſt, de quâ potiſſimum ratio habetur in Iure, &, quæ præſcriptionem inducit. Imò propter hanc, quis ſimpliciter dicitur poſſidere. Vnde iuxta l. *Clam poßidere. §. Quid ad nundinas.* ff. de *acquirendâ poſſeßione.* & alijs Iuribus, ſi aliò diſcedat propter aliquam cauſam, vt propter nundinas, qui rem immobilem poſſidebat, aliuſque interim animo poſſidendi eam occupet, amiſit, qui diſceſſit poſſeſſionem naturalem, quam alius per ingreſſum in eam vacuam acquiſiuit; non tamen Ciuilem quouſque reuertens in poſſeſſionem naturalem non admittatur, vel ſuſpicans ſe non admittendum, neque præualiturum aduerſus eum qui naturaliter eam poſſidet, ab illâ aggrediendâ, & occupandâ deſiſtat. Eo enim ipſo, quod vel aggrediens non admittatur, vel putans ſe non admittendum, vel præualiturum ab eâ aggrediendâ deſiſtat, cenſetur deiectus à poſſeſſione Ciuili, iſque, qui anteà ſolùm poſſidebat naturaliter, incipit poſſidere etiam Ciuiliter, tametſi iniuſtè, & vi, vt habetur eo *§. Qui ad nundinas citato.*

In illo autem tempore, quo vnus poſſide- 66
bat ſolùm naturaliter, & alter ſolùm Ciuiliter, is ſimpliciter cenſendus erat poſſidere. Ille verò, non ſimpliciter; ſed cum addito diminuente ſcilicet naturaliter, præſertim cum poſſideret iniuſtè.

Obſeruat etiam Molina ad naturalem illam 67
poſſeſſionem requiri adiunctum animum poſſidendi, ſeu habendi rem vt ſuam, ſiue iuſtè, ſiue iniuſtè: ſiue is animus poſſeſſionem efficiat ciuilem, ſiue non. Ideò non ſufficiet in abſentiâ alterius occupare rem vacuam poſſeſſore naturali, non tamen animo illam poſſidendi; tunc enim non cenſeretur poſſidere naturaliter; ſed ſolùm tenere illam aliquo fine.

Quod attinet ad modum poſſidendi natura- 68
liter, & ciuiliter ſimul, hæc vtriuſque coniunctio, eſt perfectiſſima poſſeſſio. Quando ſcilicet corpore ſimul, & animo habetur circa rem ab alio nullo modo poſſeſſam, qualem habet Dominus plenus in rem ſuam à nemine poſſeſſam.

De fructuario autem, an poſſideat rem alie- 69
nam nomine ſuo, quoad vſum, vel vſumfructum; ſed non quoad dominium directum? affirmat Leſs. lib.2.c.3.dub.9. ex Couarru. in regulam *Poſſeſſor.* p.2.n.4. Alij tamen hunc, & commodatarium abſolutè negant propriè loquendo poſſidere.

Aduertendum etiam eſt poſſeſsionem poſſe 70
à me haberi per alium, qui nomine meo poſſideat, ſiue is ſit Procurator ſiue ſeruus, ſiue filius, aut quicumque alius. l. *Generaliter.* ff. de *acquirendâ poſſeß.* Imò, quando aliquis talis eſt, vt non poſſit acquirere ſibi; ſed alteri, vt filius Patri, ſeruus domino in caſibus, in quibus id contingit, ſi rei alicuius iuſtam apprehendat poſſeſsionem: non ipſe, ſed pater poſsidet, aut dominus. Ita habetur *Inſtitut. Per quas perſonas nobis adquiritur. §. Item vobis.* & *§. Item placet.* & l. *rem.* & l. *Quod ſeruus.* ff. *de acquirendâ poſſeſſione,* Si tamen eſſet iniuſta poſſeſsio, nec ſibi nec patri, aut domino adquireret; ſed maneret apud antiquum poſſeſſorem, vt habetur in Iuribus citatis.

Item pupillus, & furioſus per Tutorem, vel 71
curatorem adquirunt. l. 1. *§. adipiſcimur.* ff. *de adquirenda poſſeſſ.*

Illud autem eſt aduertendum ad compa- 72
randam poſſeſsionem per alium, neceſſe eſſe vt in alio ſit animus eam mihi comparandi, vt habet, l. citatâ *§. Hac.* & *§. per Procuratorem.* ſufficiet autem, ille animus, vt dicas per illum poſſidere, tam corpore, quam animo, etiamſi ignorem eam mihi eſſe acquiſitam. Ita habetur l. 1. C. de *acquirendâ poſſeſſ.* & l. 3. *§. ſaltus.* ff. de eodem titulo.

Ille

73 Ille autem, qui, quod adquirit, non sibi; sed alteri adquirit, vt filius, & seruus; alteri adquirit, etiamsi habeat animum adquirendi sibi, & non illi alteri. l. *rem.* ff. *de acquirenda possess.*

74 Item qui per seipsum possidere potest ciuiliter, & per alium naturaliter, vt locator per seipsum possidet Ciuiliter, per colonum, aut inquilinum naturaliter, l. 3. §. *Quod sit seruus.* & §. *Salus.* ff. *de acquirendâ possess.* Et idem est de Depositario, & de commodatario. Imò vniuersim per quemcumque, qui rem tenet, & non possidet, dicitur quis naturaliter possidere. Institut. de *Interdictis.* §. *Possidere.*

75 Ex dictis constat possessionem inter aliàs diuisiones diuidi in iustam, & iniustam; possessionem verò iniustam diuidi in eam, quæ est talis simul ex mente possidentis, quæ appellatur possessio malæ fidei, & in eam, quæ non est talis ex mente possidentis, ac proindè est possessio bonæ fidei. In vniuersum autem possessio in totâ suâ latitudine diuiditur in possessionem bonæ fidei & malæ fidei, de quibus suis locis agendum est.

76 Solet etiam diuidi possessio in coloratam, & non coloratam, vt loquuntur vulgares Iurisperiti. Nos possumus appellare verisimilem, & non verisimilem. Colorata, seu verisimilis est, cuius titulus est verisimilis, id est non apertè nullus. Non colorata seu non verisimilis, cuius titulus est apertè nullus. Ex parte etiam titulorum pro illorum varietate diuiditur possessio, quasi in varias species, sumptis nominibus ab ipsis titulis. Ita dicitur possideri res *pro emptâ*, id est titulo emptionis, *pro donatâ*, *pro legatâ*, *pro dote*, &c. Et dicitur quis possidere pro *emptore pro legatario* &c.

77 De modis vero, quibus adquiritur, & amittitur possessio breuiter dicamus. Primò, adquiritur apprehensione rei verâ, quæ scilicet, fit manibus, aut pedibus. Secundò, apprehensione fictâ, quæ Iudicis auctoritate, seu consuetudine receptâ veræ apprehensioni æquiualeat, qualis esse solet, quando per priorem possessorem alicui traditur possessio oblatione Clauium, aut instrumẽti, seu litterarum, vel oculari inspectione interueniente verbali solùm traditione, & acceptatione, aut simili aliquo modo etiamsi per Iudicem aduersarius veram, & corporalem possessionem impediat. Tertiò, adquiritur solâ legis, seu statuti dispositione in quibusdam locis sine vllâ aliâ apprehensione. Quæ possessio apud Couuar. lib. 3. *variarum*, c. 5. n. 6. vocatur Ciuilissima. Legatur Molina disp. 12. num. 17. vbi docet in Galliâ, & in quibusdam locis Italiæ absque vllâ apprehensione verâ, vel fictâ transire, in hæredem possessionem bonorum hereditatis, & in Castellâ, quando aliquid donatur alicui cum pacto, aut modo, vt transacto certo tempore res illa deueniat ad alterum, continuo transacto illo tempore tertius ille comparat possessionem absque vllo actu vero, vel ficto, vt probat idem Molina Tract. 2. disput. 3. n. 18. vers. *Quintum voluerunt.* Idemque docet quando mortuo vltimo possessore maioratus alius succedit. Tunc enim possessio non solùm Ciuilis; sed etiam naturalis bonorum omnium illius maioratus transit eo ipso ad legitimum successorem absque vllo actu verò, vel ficto ex l. 45. Tauri. Legatur Molina eâdem disp. 3. in fine, & Couarru. loco citato.

78 Amittitur verò possessio rerum mobilium ciuilis, aut naturalis solâ voluntate nolentis ampliùs possidere, & simul probabile est requiri aliquo signo externo significari eam voluntatem de quo Tract. 4. disp. 1. n. 70. & seqq. Secundò, amittitur solâ rei amissione. Tertiò si quis alius, siue fur, siue inuasor, &c. res eiusmodi etiam iniustè, & ignorante priore possessore suo nomine occupet.

79 Possessio verò immobilium non amittitur ob alterius occupationem; nisi quando (vt suprà dicebam) prior possessor sciens occupationem alterius iniustam consentiat, vel negligat, non faciendo in continenti (nimirum cùm primùm spectatis circumstantijs commodè possit, seu antequàm ad alia negotia diuertat) quod in se est, vt alterum excludat, & se in possessione suâ tueatur, vt habetur §. illo *ad nundinas* citato.

80 Tandem quòd attinet ad effectus seu priuilegia possessionis, tria potissimum connumerantur. Primò præscribere rem possessam, de quo posteà, & ad hoc sufficit possessio Ciuilis. Secundò tritum illud. *Quod in pari delicto, vel causa potior est conditio possidentis.* Regul. 65. *de Regulis Iuris* in 6. Tertiò, in foro externo possessor habet locum Rei non verò Actoris, ac proinde illi non incumbit probare. Quod vero attinet ad priores duos effectus requiritur bona fides.

81 Alius effectus quartus, addi potest, nempe quòd possessori bonæ fidei licet etiam armis tueri suam possessionem, & quod vi ablatum est (iuxta multorum sententiam) incontinenti repetere. Sed de his dicemus infra disp. 10. dub. 5. *de Homicidio disputantes.* Plura tractant Iuristæ in librum 7. Codicis tit. 32. *de adquirendâ & retinendâ possessione.* & in l. *Quoties duobus*, de rei vindicatione. Legatur Molina à disput 12. quæst. 17.

Dubitatio VIII.

De fundamento, subiecto, & obiecto dominij.

82 DEfinito iam dominio suprà; circa fundamentum dominij breuiter nos expediemus. Atque in primis, si de fundamento radicali

dicali loquamur; Assero primò fundamentum dominij esse liberum arbitrium, seu intellectum simul, & voluntatem. Ita D. Thom. q. 66. art. 1. & multi expositores, tum illiùs, tùm maximè ad illud Genes. 1. vers. 26. *faciamus hominem ad imaginem, & similitudinem nostram, & præsit piscibus maris, vniuersaque terræ.* Imago, quidem Dei præcipuè in arbitrio sita est, & inde sequitur dominium in res creatas. Legatur Victoria in Relectione de Indis. p. 1. n. 2. Ratio est; quia per arbitrium habet homo potestatem libere disponendi de rebus. Legatur Molin. Tract. 2. disp. 18. qui etiam sequenti disp. 19. rectè impugnat errorem quorumdam Armacani, Wicleffi, Hussij, Waldensium. Qui Armacanus lib. 10. *quæstionum Armenicarum*, c. 2. & 4. & alij cum illo asserunt hominem per gratiam, & charitatem esse dominum rerum omnium, eâ verò amissa, perdere omnium dominium, & iurisdictionem, quem errorē damnauit Concilium Constantiense sess. 8. eumque pluribus refellit Waldensis *in suo Doctrinali* c. 81. Legatur Molin. loco citato. Nec multum ab hoc errore differt ille, qui tribuitur Hostiensi in c. *Super his de voto, & voti redemptione*, & ab omnibus reijcitur, scilicet, fidem supernaturalem esse titulum dominij; cuius oppositum probatur ex illis verbis Christi Domini: *Reddite ergo quæ sunt Cæsaris, Cæsari.*

83 Non me latet Gerson. p. 2. *Sermonis in Cana Domini.* de *dominio Euangelico.* & Conradum lib. 1. *de Contractibus*, c. 2. præter dominium Ciuile excogitasse, nescio quod dominium gratificatorium, in charitate fundatum. Quæ sententia in re quidem non multum errat, aut nihil: cautè tamen modus loquendi admittendus est, & maximè temperandus, ne videamur Hæreticis conniuere.

84 Quod attinet ad subiectum dominij, propinquum quidem, & immediatum, est liberum arbitrium, vt docet Bañez q. 62. art. 1. remotum verò substantiæ intelligentes iuxta S. Thom. q. 66. art. 1. Atque in primis Deus habet absolutum, & independens dominium rerum omnium, & ratione illius sine cuiusquam iniuriâ (saltem secluso pacto, & promissione suâ) liberè potest de omnibus creaturis disponere, etiam occidendo, annihilando, affligendo &c. quidquid negent aliqui in quibus Bellarminus lib. de scriptoribus Ecclesiasticis obseruatione in tomum septimum Augustini, nec repugnare videtur idem August. Epist. 105. & 106. & lib. 2. de peccatorum meritis c. 16. Quamuis ibi August. tantùm videatur loqui de afflictione per modum vindictæ, correptionis, vel debiti. Negat (inquam) Bellarminus & alij, Deum etiam absolutâ potentiâ potuisse hominem damnare, si non peccasset, rectiùs tamen alij multi Theologi affirmant & ipse etiam August. in lib. de prædestinatione & gratiâ c. 16. sed de hoc alibi, de Angelis verò & animabus separatis habere dominium suorum actuum communis sententia est; imò Aragon., & Salon, q. 62. addunt Angelos habere dominium rerum corporalium. Quod tamen propriè loquendo non probo, vt rectè docet Less. lib. 2. c. 4. dub. 1. Sotus lib. 4. q. 1. art. 2. Bañez. q. *de dominio* ante q. 62. q. 1. Nempè, quia non possunt de eis, velut suis, & in suum commodum disponere, sed ad mandatum Dei, instar Præfecti Regij, Prouincias, & vrbes nomine Dei tanquàm Regis administrant. Quamuis hæc ipsa auctoritas, vt rectè notat Less. suprà possit latè dominium appellari.

Inde decidi potest dubium, vtrum homo to- 85
tius huius mundi corporei dominus verè & propriè dici possit? Cui dubitationi respondeo cum Less. lib. 2. c. 4. dub. 8. Rebello q. 7. *Prælud.* sectione 5. & alijs vniuersim ita appellari non posse. Nam earum rerum aliquis dominus est, de quibus arbitratu suo potest disponere; sed cursus Cœlorum, Astrorum, nubium, & similia, non potest habere imperio libertatis suæ subiecta, ergo non potest horum dici dominus. Volatilium verò, Cœli, & piscium maris, feratumque terrestrium, licet homo in statu innocentiæ dominus fuisse videatur iuxta verba Dei. Genes. 1. *Dominamini piscibus maris, & volatilibus Cœli, & vniuersis animantibus*, &c. Post lapsum, verò, in peccatum, non homini propriè conuenit dominium, nisi remotè, & quasi dominium, quatenus ius habet prædicta capiendi, & accipiendi. Ideò S. Thomas, quando q. illâ 66. art. 1. & alibi docet competere homini naturale dominium super cæteras creaturas (nempe corporeas) dominij nomen latè accipit pro subiectione, siue subordinatione ratione finis. Omnes enim reliquas substantias corporeas in hominis gratiam creatas fuisse, ipse rerum conditarum ordo, & dispositio declarat, vnde rectè Aristot. 2. Phys. textu 23. *Summus enim, & nos quodammodo finis.*

Descendendo tamen ad particularia, infan- 86
tes, & amentes verè habent, ac retinent rerum suarum dominium, vt rectè probat Victoria relectione de Indis. n. 21. & 22. Less. dub. 2. Sat enim est ipsum liberū arbitrium quoad actum primum vna cum titulo sufficienti, quamuis ex accidenti eius arbitrij vsus sit impeditus. Ita *de parunlo* ad Galat. 4. vers. 1. *cum sit dominus omnium.* Bruta tamen dominium non habent super terræ gramina, neque qui ea prohibet, iniuriam ipsis infert, sed earum domino, si quem habent, vide S. Thom. q. illâ 66. art. 1. & ibi Caietanum. Quidquid Conrad. Maior, & Gerson citati ab Aragon dixerint ad q. 62. de dominio. Non est tamen improbabile, quod Caietanus tom. 1. & Salon ad q. 62. *de dominio* q. 2. art. 4. dub. 4. docent, perpetuò amentes excidere dominio gubernatiuo, seu iurisdictionis, atque in specie docent aliqui de Summo Pontifice incidēte in perpetuam amentiam. Quam

sente-

Digitized by Google

ſententiam teſtatur videri communem Adamus Tannerus diſput. 1. de fide quæſt. 4. dub. 4 num. 171.

87 Item Serui, quamuis Iure communi nullum habeant dominium bonorum externorum. Inſtituta *per quas perſonas nobis adquiratur* & l. *in veſtimentum* 25. ff. *de peculio.* &c. *cum olim.* de *priuilegijs.* Vbi Nauarrus id docet, & Molina diſput. 38. n. 5. tamen ſaltem ex peculiari conſenſu domini, & mutuâ conſenſione inter vtrumque poteſt ſeruus habere peculium, ſiue dominus ei concedat aliquid ad proprium vſum, & ſeruus inde ſibi quidquam ſubtrahat, ſiue dominus ipſe expreſsè conſentiat eum habere peculium; imò ſæpe contingere ſolet pactum inter ipſos, vt ſtatis temporibus certum quid ſoluat ſeruus domino; reliquum verò de ſuis laboribus, aut lucris ſibi reſeruet. Quamuis enim domini cum ſeruo, quatenus talis eſt, neque amicitia, neque iuſtitia ſit; quatenus homo tamen eſt, vtrumque eſſe poteſt iuxta Ariſtot. 8. Ethicorum. c. 11. teneturque tunc dominus ſtare contractui. Vide Tract. 2. diſp. 9. n. 170. in fine.

88 Vlterius cum ſtatu verò Religionis approbatæ non ſemper repugnat dominium aliquod directum etiam particulare. Vniuerſale quidem, quod penes ſolam communitatem reſideat, ſeu totum cætum in communi pleriſque religionibus competere, multorum probabilis ſententia eſt, re ipſâ tamen, & de facto Religioſi profeſſi cuiuſuis Religionis approbatæ, & coadiutores formati, tàm temporales, quàm ſpirituales in noſtrâ Societate, particulari dominio carent. Ita Azor tom. 1. c. 6. q. 4. Vazquez 1, 2. diſp. 165. c. 6. Leſſ. c. illo 4. n. 22. & c. 41. n. 71. idque ſolùm ex Eccleſiaſtico Iure conuenienter ad c. Vnicum, *de voto, & voti redemptione* in 6. & iuxta decretum Gregorij XIII. in Bulla *Aſcendente domino.* Legatur Sanchez lib. 7. *Summæ* c. 8. n. 4. & n. 44. & ſequentibus, in ſpecie loquens de poteſtate teſtandi, ſed de his ſuo loco cum Suario, qui de his luculenter tractauit maximè in ſuo tom. 4. *de Religione.* Dominium, verò, particulare aliquibus verè Religioſis non repugnare, quales ſunt qui emittunt vota ſimplicia in Societate poſt biennium, patet ex peculiari illâ Conſtitutione Gregorij XIII. edita anno 1584. Quæ incipit *Aſcendente Domino.*

89 Circa obiectum humani dominij aliquid iam eſt dictum, & aſſerendum videtur primò, hominem habere quoddam naturale, & quaſi vniuerſale dominium, ſaltem lato modo ſumptum in omnes res inferiores, ſiue ſublunares ab ipſo homine diuerſas; non autem in corpora cœleſtia. Ita S. Thom. q. 66. art. 1. loquens de rebus temporalibus, id eſt corruptibilibus iuxta illud Geneſ. 1. verſ. 26, *Præſit piſcibus maris, & volatilibus Cæli & beſtijs, vniuerſæque terræ.* Vbi tacitè etiam comprehenſa cenſentur elementa iuxta verſ. 1. *Creauit Deus Cælum, & Terram.* Et Pſalm. 8. *Conſtituiſti eum ſuper opera manuum tuarum, & omnia ſubiecisti ſub pedibus eius.*

Ratio huius improprij dominij eſt; quia 90
hæc omnia naturâ ſuâ, ſicut inferiora ſunt homine, ad eiuſque vſum diuinitus creata, ita eiuſdem deſpoſitioni quodammodo ſubiacent, vt ea quoad ſuas qualitates alterare, ſuoque vſui accommodare, & quoad ſubſtantiam etiam immutare abſque alicuius iniuriâ poſſit; nec obſtat huic lato dominio, quòd aliquæ partes ſublunares, vt ignis, ſi quis eſt ſub concauo Lunæ, & ſuprema aëris regio, non poſſint ab homine pro nutu tractari, aut illi non ſubiaceant; id enim per accidens eſt, & ſat eſt, quòd in ſuâ naturâ, atque in ſimili eiuſdem ſpeciei ſubiaceant, perinde atque piſces v. g. & Theſauri altiſſimo mari immerſi, aues, & animalia in terris, vel montibus inacceſſis delitescentia; quæ per accidens non ſolent venire in poteſtatem hominis habentis alioquin ius capiendi illa, & conuertendi in proprium vſum, maximè cum in hoc loquamur de proprio aliquo dominio Ciuili completo, ac ſecundum aptitudinem quandam proximam in ipſâ naturæ excellentiâ fundatam, quam & inter homines comparatione aliorum hominum Ariſtoteles agnouit, qui 1. Politicorum cap. 4. dixit. Quoſdam naturaliter naſci ſeruos aliorum.

Diuerſa ratio eſt de corporibus Cœleſtibus 91
ſecundum ſe, quæ diſpoſitioni hominis nullo modo ſubiacent licet illi plura commoda impertiant, & quaſi adminiſtrent iuxta diſpoſitionem primi motoris, & Angelorum; perinde, atque agri paterni filio familias ex diſpoſitione patris.

Aſſerendum ſecundò poteſt vnus homo Iu- 92
re gentium dominium habere in alium hominem, velut mancipium; ſed non tam perfectum quàm in equum, aut alia, quæ etiam liberè ſine cuiuſque iniuriâ poteſt deſtruere. Legatur Molina diſp. 32. nec curandum eſt quid antiquæ leges de ſeruis ſtatuerint; ſat eſt quòd neque Iure naturæ, neque poſitiuo Ciuili modo poſſint domini ſeruos deſtruere, & occidere; vt docet communis ſententia, & patet ex Iure Ciuili pluribus in locis præſertim titulo *de emendatione ſeruorum.* & tit. *de libertinis.* tit. *de libertis.* tit. *de mancipijs.* tit. *de ſeruis.* tit. *ſi ſeruus.* in C. Item Scriptura Geneſ. 12. & 20. ante legem ſcriptam, & in lege ſcripta Exodi 21. Leuitici 25. Deuteronom. 20. & 21. & in Euangelica 1. Corinth. 7. Nec apud Chriſtianos deſijt hoc Ius; niſi fortè reſpectu Chriſtianorum in Chriſtianos (de quo ſuo loco agentes de bello dicemus diſp. 10. à dub. 16. & aliquid in hac diſp. dub. 11.) quicquid in contrarium ſignificet Leſſ. cap. 4. dub. 9. In ſtatu tamen naturæ integræ nulla erat futura ſeruitus; ſed ſimplex poteſtas iuriſdictionis iuxta Auguſtin. lib. 18.

lib. 18. de Ciuitate c. 15. estque communis sententia Theologorum, quâ de re iterum incidet sermo. Ratio est non solùm; quia vnus homo est alio excellentior iuxta Aristotelem suprà citatum, ita, vt vnus quodammodo aptus sit ad parendum; alius ad imperandum, & regendum (quæ ratio solùm indicat congruentiam huius dominij) sed etiam, quia nulla lex impedit, quominus vnus homo in hominis alterius dominium quoddam, etiam particulare, & vtile, veniat.

93 Non tamen est tam perfectum dominium in hominem, vt in equum, vt dicebam. Nam dominium hominis in hominem valde simile est dominio vtili, non directo, cum dominium sit ad illo vtendum saluâ illius substantiâ; quamuis ex alio capite longè perfectius sit; quia seruus vendi potest à domino propriâ auctoritate.

94 Asserendum est tertiò, homo propriè custos est; non dominus vitæ, & membrorum suorum. Ita S. Thom. q. 54. art. 3. ad 2. & q. 64. art. 5. ad 1. & 3. Caietan. q. 73. art. 3. Victoria relectione *de homicidio* n. 23. Sotus 4. *de Iustitiâ*. q. 2. art. 3. Valentia q. 10. puncto 1. Arag. & Bañez q. 62. Less. suprà. Probari potest primò ex illo Sapientiæ 16. vers. 13. *Tu es enim Domine, qui vitæ, & mortis habes potestatem* quasi id peculiare sit Dei. Secundò, quia non potest homo de ijs suo arbitratu disponere ea abijciendo etiam ob quemcumque finem. Tertiò, de ipsa vitâ & substantiâ hominis probatur, quia sicut & liberum arbitrium ipsius est fundamentum humani dominij, ac proinde prius est omni humano dominio, ita & ipsa vita. Legatur Molina infrà.

95 Asserò quarto: Princeps aut Respublica non habet dominium vitæ, aut membrorum suorum subditorum, aut seruorum. Ita docent ijdem auctores citati; estque communis sententia. Colliguntque ex illo Exodi 21. vers. 20. *qui percusserit seruum suum, vel ancillam virga, & mortui fuerint in manibus eius, criminis reus erit.*

96 Vlteriùs singuli respectu Reipublicæ se habent, vt membra eiusdem corporis. Deinde seruus in dominum non plus potestatis transferre potuit in se, quàm in seipso antea habebat, & idem dicendum est de Republica, ergo non habet talem potestatem. Habet tamen Respublica ius occidendi ciuem pernicioſum, sicut, & quisque priuatus ius habet membrum suum putridum resecâdi. Legatur Molin. tom. 4. de Iustitiâ Tract. 3. disp. 1. vbi ostendit hominem non esse dominum suæ vitæ aut membrorum.

97 Asserò quintò: Homo est dominus libertatis suæ, & insuper famæ honoris, scientiæ, gratiæ, & aliorum spiritualium habituum, & bonorum naturalium & supernaturalium. Hæc assertio colligitur ex S. Thom. q. 64. art. 5. ad 3. vbi ait hominem esse dominum rerum omnium, quas adquirit suo libero arbitrio, & in specie loquens de famâ q. 73. art. 4. ad 1. docet in cuiusque arbitrio esse pati detrimentum suæ famæ; *nisi hoc vergat in detrimentum aliorum.* Quod attinet ad famam, & honorem expressè id docent contra Caietanum verb. *detractio* Molin. Tract. 4. disp. 2. Petrus Nauarra lib. 2. de *restitutione* c. 4. n. 114. Valentia q. 10. puncto 1. Aragon. Bañez, & Less. suprà, post Victoriam, Sotum, Nauarrum, Couarru. & alios, quos referam Tract. de restitut. disp. 12. p. 3. dubit. 14. assertione 1, & sequentibus. Ratio assertionis est colligenda ex definitione dominij, quam diximus esse *Ius perfectè disponendi de re, nisi lege prohibeatur.*

Quod verò attinet ad bona spiritualia, ex- 98
pressè id docent Canus relectione *de Pœnitentiâ* p. 4. ad 2. Valentia q. 10. puncto 1. Sotus ad q. 66. q. 3. art. 4. Bañez ibidem q. 2. *de Dominio.* Aragon. q. 62. videturque sententia communis Theologorum, cuius ratio generalis est; quia homo potest ijs, omnibus vti, tanquàm rebus suis in proprium commodum, easque per se loquendo prodigere sine cuiusquam dominium particulare habentis iniuriâ, quamuis non absque peccato, & offensâ Dei. Neque potest homo inuitus ijs bonis priuari. Aduerterim tamen aliquos negare harum rerum dominium. Sed quæstio vocum est, non rerum.

Asserò sextò: probabiliter bona immobilia 99
Ecclesiæ, & supellectiles Sacræ non sunt propriè sub dominio Prælatorum, seu communitatum cuiusque Ecclesiæ, vsus verò, & administratio ad ipsos pertinent. Ita Maior in 4. distinct. 24. q. 16. Azor tom. 2. lib. 6. c. 1. q. 4. Nauarrus Coment. 2. *de regularibus.* num. 34. & q. 1. *de redditibus* monitione 40. & in c. *Non liceat. §.* 9. num. 4. vbi videtur excessisse dicens eam opinionem esse de fide; cùm tamen contraria sententia satis probabilis imò fortè probabilior sit, asserens ejusmodi rerum dominium esse penes cœtum Ecclesiasticorum cuiusque Ecclesiæ (etiam Religionum) quam sequitur Caietan. 2. 2. q. 43. art. 8. Waldensis lib. 4. *Doctrinalis* art. 3. cap. 43. Columna *de Redditibus* cap. 23. num. 105. Less. suprà cap. 4. dub. 5. & 7. & à fortiori, Sarmientus p. 4. *Reddituum Ecclesiasticorum* cap. 6. quamuis non rectè addiderit esse penes singulos, ad quos pertinet ius proventuum. Legatur Molina Tract. 2. disp. 142. n. 6. vbi alios refert.

Quod verò Summus Pontifex non sit Do- 100
minus bonorum Ecclesiæ; sed Iurisdictionem habeat vniuersalem in temporalia bona Ecclesiæ, eorumque dispensator, ac gubernator sit, ac proinde non ad libitum de illis possit disponere; sed solùm ex rationabili causâ, adeò vt, si illa donet absque aliquâ causâ donatio sit nulla, & tam ipse, quam donatarius, teneatur ad restitutionem Ecclesiæ illi, ad quam pertinent;

expressè

Digitized by Google

expresè docet Molina cum Turrecrematâ, & Caietano, dicens esse communem sententiam disp. 29. concluſ. 2.

101 Probari autem potest ratione assertio nostra, quia antiquitus illa bona oblata sunt Deo ab ipsis fundatoribus, & quidem persæpè solemni formulâ, quam ex Capitularibus Franc. lib. 6. cap. 285. & 286. latè persequitur Adamus Tannerus lib. 1. *Ecclesiasticæ defensionis.* c. 9.

102 Sed, vt notabam, satis probabilis est opposita sententia, quod harum rerum dominium spectet ad Ecclesias particulares, quorum sunt, vt ad Ecclesiam Eborensem, Toletanam, Romanam, &c. intelligendo nomine Ecclesiæ communitatem ipsam cum suo capite, aut subordinatis capitibus. Quatenus autem vnaquæque Ecclesiarũ particularium pars est vniuersalis Ecclesiæ dominium bonorum omnium Ecclesiarum particularium esse penes Ecclesiam vniuersalem, cuius S. Pontifex est caput vniuersale. Legatur Molina disp. illâ 142. Neque obstat iuxta hanc sententiam, quod prædicta bona sint collata Deo aut Christo. Nam, vt recè Adrian. relatus à Molina n. 6. & 7. *Quæ Ecclesiæ Christi intuitu collata sunt, Christo sunt collata, sed in suis membris, aut in suo mystico corpore eodemque modo facta sunt Christi intuitu illud. Quod vni ex minimis meis fecistis, mihi fecistis, & illud Christi ad Paulum. Quid me persequeris?* in membris videlicet meis.

103 Neque obstat etiam huic opinioni quod iuxta Canones, & ipsam offerentium dispositionem Conuentus Ecclesiasticus cuiusque loci teneatur illa bona ad posteros transmittere, nec possit ea vendere, vel extinguere pro arbitrio. Id enim stare potest cum dominio, vt etiam de maioratibus plerique docent, & suprà insinuauimus. Neque etiam obstat, quod olim nec Abbates, nec Conuentus Monasteriorum (nec etiam modo) scribebant se dominos ditionis, vrbis, aut pagi; id enim modestiæ potiùs tribuendum est, vel; quia cùm res sit in opinione posita, temperatiorem, & modestiorem titulum sibi arrogarunt, & arrogant.

Dubitatio IX.

De origine, acquisitione, & amissione Dominij in genere.

104 ASsero primò: Tres sunt modi siue tituli adquirendi dominium. Primus est inuentio, seu occupatiò rei, quæ nullius est, & fit primò occupantis. Tales sunt gemmæ repertæ in littore maris, lapilli pretiosi, & venę metallorum inuentæ in viscеribus terræ, pisces fluminum, feræ Syluarum, Thesauri ab immemoriali tempore defossi, qui nullum dominum habere præsumuntur, & fiunt inuentoris, si in proprio fundo inueniantur. De his tamen omnibus latè disputaturi sumus Tract. *de restit.* disp. 9. præcipuè à dubit. 10. vsque ad 16. ibi legantur.

Secundus modus, seu titulus adquirendi 105
dominij est legitimus pactscentium consensus. Sed de hac re latè tractabimus in Tractatu de *Contractibus in genere*, & in peculiaribus Tractatibus de *Contractib.* in specie. Nunc tantummodò notandùm est per solum, & merum actum internum dominium non transferri; est communis sententia quam docet Molina disp. 66. Aragon, & Bañez ad q. 62. & quidem communiter ad transferendum dominium requiritur traditio l. *Traditionibus.* C. *de pactis.* & l. *Quoties* de *rei vindicatione.*

Possessio tamen iuxta supradicta dubit. 7. 106
amittitur solâ voluntate non possidendi, vt docet Molina disp. 266. n. 6. ex l. 1. & l. 3. & l. *Si quis.* ff. *de adquirendâ possess.* præsertim si externo signo significetur.

Dominium pariter perditur solâ voluntate 107
illud deserendi, sicut possessio, quando possessio simul relinquitur, vt habetur citatâ l. *Si quis* cum Glossâ ibidem, ac proinde illa res sic relicta fiet primò occupantis, vt ibi notat Molina. Non tamen ex eo quòd illam deseruerit animo interno, perditur capacitas ad dominium, de quâ loquitur Vazquez 1. 2. tom. 2. disput. 165. Vide Tractat. 4. disput. 1. num. 70. & sequentibus vbi de hoc dicam.

Notandum præterea (id, quod etiam in pro- 108
prijs Tractatibus dicemus) promissione, seu donatione merè internâ nullũ omnino ius comparari alteri homini; non solùm in externo; sed neque in conscientiæ foro; tùm, quia promissio, & donatio, vt locis notatis dicemus, & ex Iure Ciuili, & Canonico probabimus cum Molin. disp. 263. nisi acceptata nõ obligat, (exceptis, quæ fiunt Ciuitati, vel Vniuersitati, vel Ecclesiæ, vel Hospitali; hæc enim valent, vt dicemus ibidem) tùm, quia ex ipsâ rei naturâ promissio alteri facta acceptatione alterius nititur, ita vt sit obligatio, quasi conditionata, vt dicemus loco citato dub. 7. *de Promissione.*

Notandum præterea permissionem stipula- 109
tione firmatam, inducere obligationem; imò etiá si solum sit acceptata (vt dicemus ibid. dubit. 6.) sufficitq; acceptatio, etiam per internuntios, & epistolam, sicut & ipsa donatio, seu promissio, vt inducat obligationẽ Ciuilem. Vtrum autẽ obliget in conscientia promissio acceptata, quando ex rationabili causâ non impletur, ex dicendis eodem Tract. constabit. Sa verb. *Promissio* Nauar. c. 18. n. 7. & alij postea referendi negant peccare mortaliter, nisi alioquin sequeretur scandalũ, aut graue proximi damnũ; tunc enim, qui promisit, etiam de dãno tenetur, eoq; solo casu aiunt quidam obligare promissionem ex Iustitiâ, alioquin solùm ex fidelitate; & sub peccato veniali (nisi Iuramẽto firmata sit.) Legatur Caiet. q. 113. art. 1. Henriq. de excõmuni-

catione c. 17. Molin. disp. 262. Garz. & Fumus apud Lessium lib. 2. c. 18. num. 54. Sed de his omnibus latè agemus dubit. 8. *de promissione.*

110 Tertius modus seu medium generale adquirendi dominium est auctoritas publica Reipublicæ, seu Principis, quâ ob bonum commune, etiam citra consensum prioris domini bona priuatorum transferri possunt. Idque vel Iure gentium (quà ratione res bello captæ fiunt capientium) vel auctoritate alicuius legis particularis, siue ob culpam domini vt ob crimen hęresis, aut læsę Maiestatis, siue etiam sine culpa prioris domini, vt contingit in præscriptione, seu vsucapione, atque hoc titulo nituntur pleraque ex ijs, quæ loco suprà notato de Inuentione Thesaurorum dicemus, maximè cùm negent aliqui Thesaurum totum deditâ operâ inuentum in alieno agro eius domino inconsulto deberi domino; restringentes Iuris rigorem in pœnalibus ad dimidium. Ita cum alijs Salon, & Bañez, quæst. 66. art. 5. Lopez 2. p. *Instructorij* c. 2. Rebell. q. 15. n. 12. & Less. c. 5. n. 9. sed de his latiùs suo loco maximè dub. illa 15. disput. 9. *de restitutione.*

111 Ad hunc titulum potissimum, & ex parte ad primum reuocatur titulus, seu modus adquirendi, qui vocatur per commixtionem, & accretionem, de quâ re multa Iuristæ Institut. *de rerum diuisione. §. Præterea. & §. cum ex alienâ.* & l. 2. 6. & 7. ff. *de acquirendo dominio.* & l. 23. ff. de *vsucapionibus.* & l. 5. & 23. *de rei vindicatione.* nonnulla dicemus nos suis locis, tùm in Tractatu 2. *de restitutione,* tùm in Tractatu 10. de *Mutuo, & vsurâ.* disput. 3. dubitat. 2. conclusione 2. & deinceps à num. 40. ibi legantur. Interim pauca hoc loco dicenda sunt. Primò, si quis rem alienam commisceat cum re suâ etiam si malâ fide fecerit, vt vsurarius, & fur, ita vt dignosci, & separari non possit, v.g. pecunia à pecuniâ; frumentum, à frumento, miscens adquirit dominium, est communis sententia Theologorum Molina disp. 326. Vazquez 1. 2. disp. 164. c. 3. Petrus Nauarra lib. 1. cap. 2. Ioannes à Medina q. 10. *de restitut.* Angel. verb. *vsura,* fauetque lex 78. ff. de *solutionib.*

112 Nonnulli tamen Iuristæ cum Glossa in l. 7. ff. de *acquirendo dominio. §. cum quis.* Gregorius Tholosanus lib. 20. Syntagmatis cap. 9. & alij apud citatos sentiunt ad hoc requiri bonam fidem; adeò, vt in rem alienam non adquiratur dominium ab eo, qui ex alienâ materiâ aliquid efficit, aut alienum aliquid cum suo confundit, si nouerit esse alienum; quod non est improbabile.

113 Et quidem etiam iuxta priorem sententiam (vt dicemus loco notato de vsuris) necesse est quantitatem propriam respectiuam non esse omnino paruam, quia aliàs parum pro nihilo debet reputari, vt rectè notauit Vazquez loco citato num. 30.

114 Secundò, si quis aliena solum inter se confunderit, & miscuerit saluâ eorum substantia, dominium commune totius erit penes priores rerum mistibilium dominos iuxta legem 6. ff. *de acquirendo dominio,* & legem 5. ff. *de rei vendutione.* & Instit. de rerum diuisione; licet Vazquez loco citato asserat dominium totius adquiri ab eo, qui suo nomine ita commiscuit; sed hoc potiùs habet locum in sequenti casu, nec habetur oppositum in Institut. vt putauit Vazquez.

115 Tertiò, per mixtionem simul, & immutationem adquiritur dominium, quando quis suo nomine res alienas, ita commiscet, vt noua emergat substantia v.g. ex melle, & vino mulsum, vt habetur Institut. de rerum diuis. *§. Cum ex alienâ.*

116 Quartò: per nudam immutationem adquiritur dominium, vt vini expressi ex alienis vuis; non tamen adquiritur dominium granorum tritici, quæ ex alienis spicis excusa sunt. Institut. *Quidam.* & lege 5. & 7. ff. *de acquirendo dominio.* Legantur plura, quæ ad commixtionem pertinent disputatione illâ 3. *de Mutuo & vsuris.* dubitatione 2. conclusione 2. vbi aliqua notauimus de Regno Castellæ.

117 Quintò, (vt etiam suis locis dicemus,) si fluminis alluuione quidpiam accreuerit, prędio alicuius, id transit in eiusdem dominium, Institut. *de rerum diuisione. §. Præterea* & lege 7. de *acquirendo dominio.* Eodem modo ædificium (non verò materialia) super alieno fundo structum cedit fundi domino, vt habetur ibidem, & lege 23. ff. *de vsucapionibus.* & lege 23. ff. *de rei vendicatione.*

118 Ad extremum quoniam tituli sæpe mentionem fecimus, explicandum est, quid sit hæc radix Iuris, & dominij, quæ titulus appellatur? Et quidem, vt rectè docet Molina disputatio. 4. Si Methaphysicorum more loquendum nobis sit; titulus dominij, & Iuris appellatur ea ratio fundandi relationem dominij, aut Iuris, quæ illius est veluti radix, & origo v.g. titulus dominij, aut Iuris in aliquod Regnum est quempiam esse legitime electum in Regem, aut carnali propagatione tamquam primogenitum originem trahere à legitimo Rege, aut Iure belli Regnum occupasse &c.

119 Item emptio, permutatio, donatio, & similia, sunt tituli dominij, aut Iuris rerum, quæ ijs vijs comparantur; sicut & electio alicuius in Cathedram, Episcopatum, aut beneficium.

120 Insuper tamquam necessaria conditio ordinariè loquendo, traditio, seu apprehensio rei requiritur. Nam instituto v.g. contractu emptionis, emptor ante mercis traditionem, solùm adquirit actionem in personam, vt

diximus

Digitized by Google

diximus ſuprà, dubit.2.& in proprio Tractatu emptionis dicemus.

121 Titulus acquirendi dominij alius eſt verus, quando eſt vera radix, & origo dominij, aut Iuris; alius eſt præſumptus, quando, ſcilicet, præſumitur vera radix, & cauſa, & tamen re ipsâ non eſt, vt contingit in rei alienæ bonæ fidei emptore, aut donatario, vt ſuprà dicebam dubit.7. agentes *de poſſeſſore* titulo colorato, aut non colorato. Vnde, qui abſque titulo, tàm vero, quàm præſumpto rem poſſidet tanquàm ſuam, is malæ fidei poſſeſſor dicitur, cum dicatur ſine titulo poſſidere. Legatur Molina loco citato.

122 Aduertendum præterea eſt, vt multi graues Auctores docent, in aliquibus caſibus ſolum titulum ſine traditione, aut apprehenſione ſufficere ad transferendum dominium. Primò, ſolâ collatione, & acceptatione (quæ inter abſentes etiam fieri poteſt) adquiritur Ius in re, & quaſi dominium beneficij Eccleſiaſtici ante eius apprehenſionem iuxta cap. *Si tibi abſenti* de *Præbend* in 6.

123 Secundò ſola aditione ſiue acceptatione hæreditatis adquirit hæres dominium bonorum defuncti ante eorum apprehenſionem, vel poſſeſſionem. l. *Cum hæredes*. ff. de *adquirenda poſſeſſione*. Quod ſi aliquid legatum ſit in ſpecie indeterminatum v. g. centum aurei, aut centum menſuræ tritici, tunc Legatario conceditur actio hypothecaria ob realem obligationem, quam habet in bonis defuncti, vt ex ijs Legatum ſibi ſoluatur, ad quemcumque poſſeſſorem deueniant iuxta l. 1. Cod. *Communia de Legatis* eſtque communis ſententia Doctorum, quos refert Molina diſputatio 3. §. *Quando verò*, & nos nonnihil ſuprà notauimus. Legatur Tractatus 19. diſputatio 2. dubitatio 16.

124 Tertiò, cùm primùm hæres hæreditatem adijt, legatarius alicuius rei determinatè, legatæ dominium adquirit iuxta l. *Si tibi homo*. § *Cum ſeruus*. ff. *de legatis*. & l. *à Titio*. ff. de furtis. Imo Gloſſa ibidem exiſtimat dominium rei legatæ tranſire in legatarium Iuris fictione à tempore mortis teſtatoris, ita, vt fructus ex eo tempore eidem debeantur. Et quidem in legatis pijs ſaltem obſeruandum hoc erit; in his enim voluntatem defuncti oportet interpretari ſecundum Ius naturæ, quam fieri poteſt, latè, benignè, ac liberaliter. Lege Tract.19. diſp.2.dub.10.

125 Quartò, ſi alicui donatio facta ſit ſub modo, ſeu conditione, vt donatori præſtet alimenta, donatarius, autem conditionem implere negligat, dominium rei donatæ abſque traditione reuertitur ad donatorem ita, vt à quouis poſſeſſore eam vendicare poſſit, l. 1. C. *de donationibus, quæ ſub modo*.

126 Quinto, ex titulo donationis, venditionis, aut ſimili ante traditionem adquiritur dominium in Ciuitatibus, & Eccleſijs, alijſque pijs locis (vt ſuprà notabam) ob ſpeciale priuilegium, l. vltima Cod. *de Sacroſanctis Eccleſ.* Quarè, ſi fundus v. g. Eccleſiæ venditus, vel donatus, poſteà alteri vendatur, ac tradatur; Eccleſiæ competit rei vindicatio aduerſus poſteriorem emptorem, quippe cui nullum Ius dominij in re emptâ cum præiudicio Eccleſiæ acquiſitum fuit, vt ex communi ſententiâ docet Couarru. lib. 2. *variar.* c. 19. n. 2.

Sextò poteſt Princeps donatione, feudi conceſſione, & ſimilibus, ſi velit dominium tranſferre abſque rei traditione, vel apprehenſione; cùm ſit eius auctoritas ſuprà leges, quę traditionem, vel apprehenſionem requirunt, quamuis, ſi id non exprimat, ſecundum communes leges donatio facta cenſeri debet. Ita Couarru. ſuprà num. 3. 127

Notandum tamen, licet in dictis caſibus dominium rei adquiratur ante apprehẽſionem, non tamen adquiri poſſeſſionem, vt habetur citata l. *Cum hæredes* vbi dicitur, *poſſeßio niſi naturaliter apprehenſa ſit, ad nos non pertinet*, &, vt dicitur in l. *Naturaliter*. ff. *de adquirendâ poſſeſſ. Nihil commune habet proprietas cum poßeßione*; fieri enim poteſt, ac ſæpe fit, vnum eſſe verum rei dominum; alium verò poſſeſſorẽ, quia dominium Iuris eſt; poſſeſſio verò magis eſt facti. Quam doctrinam inuenies in l. vltim. C. *de Sacroſanctis Eccleſijs*. verb. *in rem*. & apud Andr. Gayll. lib. 2. obſeruatione 152. n. 9. 128

Dubitatio X.

Quo Iure rerum diuiſiones & proprietates inſtitutæ ſint?

129 ASſerendum eſt eſſe introductas Iure gentium, eſt communis ſententia, & habetur c. *Ius gentium*. diſt. 1. & l. *ex hoc iure*. Ita S. Thomas q. 66. art. 2. ad 1. Iure autem naturæ, & primæuo communis erat rerum poſſeſſio, atque dominium, neque homines rerum ſibi à Deo communiter delatarum diuiſionem aliquam inſtituturi fuiſſent, ſi lapſi nõ eſſent in peccatum. Nec ad eam diuiſionem natura hominis per ſe inclinat; ſed ex hominum malitia, & deprauitis moribus prouenientia incommoda eam diuiſionem intulerunt. Quare ſtatim Geneſ. 4. legimus Abel, & Cain propria peculia habuiſſe. Ideò Clemẽs Romanus, vt habetur in c. *Dilectiſſimis*. 12. q. 1. dixit: *omnis vſus omnium, quæ ſunt in hoc mundo omnibus communis eſſe debuit, ſed per iniquitatem alius dixit hoc eſſe ſuum, & alius illud*. Nempe; quia iniquitas primorum parentum occaſionem ptæbuit. Ideò in primitiuâ Eccleſiâ, & nunc in ordinibus Religioſis ad illius fœliciſſimi ſtatus æmulationem receptum fuit, & eſt, vt nihil ſit cuiuſquam proprium; ſed omnia quoad vſum communia.

Digitized by Google

130 Itaque facta est diuisio ex communi gentium, seu hominum consensu, siue per ipsum Adamum tanquam caput humani generis, siue per Noë post diluuium, vt ex parte accidit Genes. 13. siue per aliquem Principem, aut arbitrum electum à Populo, siue priuatim prima cuiusque rei communis apprehensione, prout quemque occasio, aut Consilium ansam suppeditabat.

131 Vlterius aliquando specialis Dei auctoritas & dispositio iura hæc dedit, & dominia. Quâ ratione Chananæorum Regna, & Spolia Ægyptiorum donata fuerũt à Deo Israëlitis. Quod tamen singulare est, & rarum, atque à primâ rerum diuisione exorbitans.

132 Obijciet tamen aliquis, quæ Iuris naturalis sunt, gentium Iure aut potestate tolli, vel mutari non possunt, vt constat ex Clementinâ *Pastoralis de re iudic.* ad finem, & ex c. *super eo* de *vsuris*; docetque S. Thom. 1.2.q 94. art. 5. sed communis rerum possessio, & dominium Iuris naturalis primæui est, vt diximus, ergo tali Iure gentium tolli non potuit.

133 Respondet S. Thom. eodem art. 5. ad 3. & 2.2.q.66. art.2. ad primum, duobus modis aliquid esse posse de Iure naturali, praeceptiue scilicet, & permissiuè. Illud dicitur tale præceptiuè, cuius opposito Ius naturale resistit, atque hoc humana lege statui non potest v.g. lex naturalis præcipit Ius suum cuique reddendum, parentes honorandos. Quorum oppositum nulla, vel lege, vel consuetudine statui potest. Illud verò dicitur de Iure naturali permissiuè, cuius opposito Ius naturale non resistit, quamuis nec statuat, aut præcipiat, sed permittat hominum voluntati. Natura enim, & lege, & arte proficitur, atque circa hoc potest Ius gentium, & positiuum.

134 Simili quodam modo dici potest, nuditatem esse homini naturalem, nõ præceptiuè, sed permissiuè; quia natura hominem non vestit, nec etiam prohibet sed permittit ab arte vestiri; sicut & lignum à natura nudum, & informe procreatur, formabile tamẽ per artẽ. Eadem prorsus ratione rerum cõmunio naturalis Iuris, Iuris est non præceptiui; sed permissiui. Ideoque rerum diuisio, licet non sit de naturæ lege, non est contra naturæ legem. Legatur Scotus in 4. dist. 15. q. 2. art. 1. Nauar. in c. *Ita quorundam.* Glossa penult. n.7. *de Iudæis.* Fœlicianus de solis, lib. 1. de *Censibus.* c. 1. n.7.

135 Quod si ante rerum diuisionem Ius naturale præcepit neminem prohibendum esse ab apprehensione, & vsu cuiuscumque rei, quâ indigeret, posteà verò factâ diuisione prohibendus est ab vsu rei non suæ; id non prouenit ex eo quod Ius naturale mutatum fuerit; quod nunquâ mutari potest per se ac directè, ita, vt nulla factâ mutatione in obiecto, eius obligatio mutetur, aut desinat; sed ex eo, quod obligatio Iuris naturalis indirectè, & per accidens mutari possit, & desinere, quando scilicet variatione alicuius circumstantiæ mutatio fiat in obiecto, vt explicat Molin. tomo 1. Tract. 2. disput. 20. concl. 2. nam quemadmodum visio, aut cuiusque potentiæ actus necessariò mutatur factâ, mutatione in obiecto; ita etiam si lex naturæ, conscientia, siue dictamen rationis nostræ varietur ratione alicuius variationis obiecti, non est inconueniens. Hac ratione lex naturæ dictat bonæ fidei possessori, postquam intellexit rem alterius à se possessam esse eidẽ restituendam, desinit nihilominus ita dictare accedente lege humanâ, præscriptionis, seu vsucapionis, quæ boni publici causâ post certi temporis decursum dominium rei possessori adiudicat. Similia alia exempla sexcenta inuenies.

Eâdem ergo ratione in nostro casu perseuerante communione illa rerum Ius naturæ dictabat neminem esse prohibendum ab apprehensione, & vsu rei, quâ indigeret; semel tamen rerum proprietate, & diuisione introductâ, facta mutatio est in obiecto; tamque aliud dictat Ius naturale, nempe furtum esse, si quis extra necessitatis extremæ, aut forte etiam grauissimæ casum rem accipiat inuito domino, ad quem propriè pertinet. Legatur Suar. lib. 2. *de legibus.* c. 14. Rebellus q. 2. *Pralud.* sectione 3. & 4. 136

Sed iam post rerum diuisionem aliqua notanda veniunt, quę sunt, quasi exceptiones. Prima est, quam modo significabam. Nempe casus necessitatis extremæ, (de quo agemus in Tract. de Restitut. disp. 9. dub. 9. vbi etiam dicemus de necessitate admodum graui, licet non extremâ.) Nam rerum diuisio, gentium Iure introduci non potuit, nisi excluso hoc casu. Ideo dici solet in extremâ necessitate omnia esse communia. 137

Secunda, in rerum diuisione quædã omnium consensu, ac placito communia remanserunt. De quibus agitur toto titulo Instit. *de rerum diuisione.* Ea sunt aër, imber, mare, & littora maris, ad quæ nemo accedere prohibetur. Flumina item omnia, ac portus quæ omnia publica sunt, siue cõmunia. Quare in his nauigandi, piscandi Ius omnibus commune est, riparum quoq; vsus publicus est gentium Iure. Ideoque naues ad eas appellere, funes arboribus religare, onus in his cuiuis liberũ est deponere. Legantur quæ dicemus totâ disp. 9 *de restitutione.* Non tamen inde sequitur in publico flumine concessũ esse ædificare, vel aquas ex flumine nauigabili deriuare absque Principis, seu Reipubl. licẽtia. Imo talis facultas concedenda non est cum publicæ nauigationis detrimento l. 1. ff. *de fluminibus* & toto tit. ff. de *Aquâ quotidianâ.* Quamuis autem prædicta communia sint, nihil obstat, quo minùs aliqua ex his, v. g. Ius piscandi; maris, vel littoris dominium alicui vel personæ, vel cõmunitati tanquàm propria adiudicentur, aut populorũ consensu, aut præscriptione temporis 138

immemo-

Digitized by Google

immemorialis, vt docent Iuris periti ad l. vltimam. ff. *de vſucapionibus.*

139 Tertia aliquæ res non ſingularium, ſed communitatis, ſeu vniuerſitatis propriæ ſunt, vt in Ciuitatibus Theatra, ſtadia, & his ſimilia, quæ interdùm etiam publica dicuntur, quia minus ſunt toti populo communia, vt in ſuperioribus agentes de dominio vniuerſitatis notauimus.

140 Quarta, quædam res nullius ſunt, vt liber homo, feræ beſtiæ, videlicet Cerui, Apri, volucres, piſces, quæ tamen animantia ſimul, atque ab aliquo capta ſunt, fiunt ipſius. Nam in his locum habet quod habetur in §. *fera Inſtit. de rerum diuiſione. Quod antea nullius eſt, id naturali iure occupanti conceditur.* De quibus dicemus diſp. illâ 9. de *reſtitutione* ſequenti Tractatu.

141 Quinta, res, quæ pro derelictis habentur, de quibus §. *Hoc amplius*, Inſtit. eodem vbi dicitur *pro derelicto habetur, quod dominus eâ mente abiecerit, vt id in numero rerum ſuarum eſſe nolit.* Ideoque ſtatim dominus eſſe definit. Sed de hoc iam nonnihil ſuprà diximus, ſicut & de rebus ſacris, quas aliqui volunt nullius eſſe, de quo iam egimus ſuprà. De his vero, quæ in obortà tempeſtate in mare proijciuntur an permaneant dominorum, dicemus in Tract. de reſtitutione eâdem diſp. 9. citata dubit. 15.

Dubitatio XI.

Quibus modis hominis dominium alteri acquiri, ſeu ſeruitus perſonæ conſtitui poſſit?

141 AD tria præcipua capita ſingillatim enumeranda, & explicanda reduci poteſt hoc dominium, & ſeruitus illi reſpondens. Primum caput, ſeu titulus eſt conditio natiuitatis iuxta regulam in l. *partum.* C. de *rei vindicatione* regula autem eſt, *partus ſequitur ventrem, ſeu conditionem matris.* Vnde ſiue pater ſit liber, ſiue non, ex ſeruâ ſeruus, ex libera, liber naſcitur, vt conſtat ex Inſtitut. *de ingenuis.* & ex c. vltimo *de ſeruis non ordinand.* & ex cap. vnico *de natis ex libero ventre.* Idemque indicauit Apoſtolus ad Galat. 4. Scilicet Agar quæ erat Ancilla Abrahæ, in ſeruitutem generaſſe, ſiue filios non liberos Abrahæ procreaſſe. Ratio huius conſtitutionis gentium eſt, tum quia mater ancilla ſubtrahitur ſeruitio domini propter partum, ſæpeque mortis periculo exponitur, pro quibus æquitas poſtulare videtur, vt ad dominum ſpectet ancillæ partus iuxta regulam Iuris 55. in 6. *qui ſentit onus, ſentire debet commodum, & è contra.*

142 In fauorem tamen libertatis, & prolis ſtatutum eſt Inſtitut. *de ingenuis*, §. *ſufficit*, vt ſiue mater ſolo tempore conceptionis ſiue tempore natiuitatis, ſiue intermedio libera, aut libertate donata fuerit, proles ingenua ex eâ naſcatur.

Difficultas tamen eſt circa honores, nobilitatem, & familiam: nam proles legitimè nata, 143
ſequitur conditionem patris. l. *cum legitima* ff. *de ſtatu hominum.* Quâ de re latè diſputat Sanchez lib. 7. *de matrimonio* diſp. 24. vbi præter l. citatam refert leges Caſtellæ, ſcilicet l. 3. tit 21. partità 2. & l. 1. tit. 11. partit. 7. Probatque cum D. Thom. quòd partus recipiat eſſe à Patre, tanquàm à cauſâ efficiente, ac nobiliori principio, ſeu ſubſtantiâ, vnde quæ pertinent ad eſſe, vt honor, & dignitas, ſequũtur Patrem. Ideò in Caſtella, qui ex Patre *fidalgo* eſt, & matre plebeia, eſt *fidalgus*, vt habetur dicta l. 3. tit. 21. partit. 2. licet reuerà nobilis non ſit, vt ibi habetur; verè enim nobilis eſt, qui ex vtroque parente nobili deſcendit, vt rectè Otalora de *nobilit.* 2. p. c. 1. n. 4. & ſequentibus. Quod etiam ad filium naturalem extenditur; gaudet enim patris nobilitate, quâ de re latè Sanch. loco citato; qui tandem n. 4. cum rectè docuiſſet ex regulâ 32. Iuris, ſcilicet *ſerui pro nullis habentur*, interim, dùm ſeruus eſt, non eſſe nobilem, poſteà tamen libertati redditus Patris nobilitatem conſequi cenſetur ab eodem auctore quaſi nobilitatis ſtatus, quem Iure ſanguinis à Patre traxit, per ſeruitutem non ſit omnino extinctus; ſed quaſi conſopitus. Quæ ſententia ſatis probabilis eſt ac pia; ſed licet accutè, & doctè ex ijs, quæ Iura decernunt *de Iure ſanguinis, & agnationis*, deducere conetur; id tamen, nec ſatis efficaciter collegit, neque conſuetudine receptum videmus. Quod ſi alicubi receptum ſit, ita erit ſeruandum. Vbi autem de eâ conſuetudine non conſtat; ſanè, quoad priuilegia, quæ vergunt in damnum aliorum non nobilium, qui ſubituri eſſent onera, quæ talis excuſaret; & quoad ea quæ vergunt in præiudiciũ aliorum nobilium, qui priuarentur honoribus, aut bonis, ab illo obtentis propter non ſatis certam nobilitatem; non video, quâ ratione habendus ſit pro nobili. Item, quando vergeret in damnum Regis, aut Reipubl. ſi ſcilicet excuſandus eſſet propter eam nobilitatem ab aliquo ſeruitio exhibendo, vel ſoluendo, ad quod tenetur quicumque non nobilis.

Secundus modus, ſeu titulus, captiuitas eſt; 144
Iure enim gentium mancipia, ſeu manu capti in bello iuſto, capientium ſerui efficiuntur; ideò ſic dicti, quòd illos, cùm occidere domini poſſent, ſeruare voluerunt, §. *Serui.* Inſtitut. de Iure perſonarum. Verùm per conſuetudinem diuturnitate temporis ſtabilitam, inter Chriſtianos receptum eſt, vt, ſi inter ſe bellum gerant, capti capientium ſerui non efficiantur, vt dicimus etiam agentes de bello diſp. 10. dub. 16. §. 7.

Tertius titulus eſt emptio, & venditio; 145
quando iuſtè emuntur ſerui ab alijs dominis; eſt enim ea ſeruitus, ſeu Ius in illud

Digitized by Google

seruum vendibile, & pretio æstimabile; imo Pater filium, vel filiam in suâ potestate constitutam, cogente grauissimâ necessitate vendere potest. l. 1. & 2. C. *de Patribus qui filios suos distraxerunt*. Et colligitur ex c. 21. Exodi. Si tamen Pater postea ad meliorem fortunam veniat, tenetur filium redimere, est multorum sententia apud Couarru. 3. variar. c. 14. n. 4. Quem sequitur Molina Tract. 2. disp. 33. tit. 3. quin & seipsum aliquis in necessitate vendere potest exemplo Sancti Paulini, & aliorum. Conditiones verò ad hominis liberi venundationem vide in Glossâ §. penult. vers. *maior*. Instit. *de Iure personar.* S. Antonino 3. p. tit. 3. §. 5. Sylvest. verb. *Seruitus*. quæst. 3. Molina vbi nuper.

146 Prædictis tribus titulis adijci potest alius titulus adquirendi dominium vnius hominis in alterum, nempe, sententia Magistratus, quâ aliquis ob delictum in seruitutem alterius redigitur. Legatur Molina eâdem disp. 33. §. *Secundus titulus*. & Gabriel in 4. distinct. 15. quæst. 5. notabili 3.

147 Ius verò dominij in seruos extendit se ad omnes eorum operas, fructus, & reliqua emolumenta, vt quæcumque seruus adquirit, domino suo adquirat, sicuti constat ex §. 1. Instit. *de ijs, qui sui Iuris, vel alieni sunt*. Præterquam, si quid seruo cũ expressâ vel tacitâ conditione donatum sit, aut relictum, vt eius proprium maneat, vel si ipsemet dominus seruo aliquid tali modo donauit, vel aliter cum eo, vt homo cum homine, dominus pactus est, vt suprà notabamus, & in conscientiæ foro obseruari debet, vt docet Molina disp. 38. in fine Sanch. lib. 7. *de matrimonio* disp. 24. n. 24. & colligitur ex l. *is qui*. ff. *de manumissionibus* licet autem olim Gentiles dominis in seruos, vitæ, necisque potestatem concederent; iam tamen correctum hoc meritò est, statutumque in l. 1. ff. & Instit. tit. *de ijs. qui sui, vel alieni Iuris sunt*. vt, qui sine iustâ causâ proprium seruum occiderit perinde puniatur, ac, si alienum occidisset; sed, & maior asperitas, seu sæuitia dominorum in seruos impunita non maneret.

148 Multò verò minùs potestas domini in seruos extenditur ad interiora animæ, vel spiritualem eius salutem. Vnde rectè docuit Antonin. 3. p. tit. 3. c. 6. §. 7. Gabriel in 4. dist. 15. q. 3. art. 2. dub. 3. Molina disp. illâ 38, licere seruo aufugere à Domino si per eius malitiam in periculo mortaliter peccandi constituatur, nec obligari ad reuertendum dum periculum tale perduret.

149 Ex his colligitur id, quod diximus dubit. 8. assertione 2. circa obiectum dominij hominem non habere tã perfectum dominium in alium hominem sicut in equum, aut in aliam rem cùm non tam liberè de seruo disponere possit, atque de equo, (vt ibi explicabamus) neque quoad animum subijciuntur domino, sed solùm quoad externa opera, seu lucra domino præstanda, adeò, vt recedere seruo nunquam liceat, nisi à domino manumissus fuerit. Accedit autem status, & conditio vilis seruorum Ciuili Iure introducta, vt serui pro nullis habeantur. Regul. 32. ff. cùm ad nullos actus legitimos, aut officia publica admittantur; cuiusmodi inhabilitas; licet adhuc hodie locum habeat in Captiuis infidelibus, ac Turcis; sublata tamen penitus est à Christianis.

Ex hoc fit vt mancipiorum, seu seruorum 150
nomine ac statu propriè non comprehendantur serui originarij, seu adscriptitij, de quibus lib. 11. Codicis *de Agricolis & Censitis*. Hi enim, licet speciem quandam seruitutis gerant, propriè tamen homines liberi sunt vt præter alios notauit Gabriel in 4. dist. 15. q. 5. art. 2. concluf. 5. Quapropter, nec ab actibus legitimis repelluntur, quamuis ad ordines non admittantur sine consensu domini, vt dicemus suo loco agentes de irregularitate orta ex obligatione seruili, neque hi à dominis suis vendi possunt, item, quæ operis suis lucrantur, sibi non dominis adquirunt. Lege quæ dicimus in nostro Opere de Sacramentis & Censuris. Tract. 10. disp. 7. quę est de Irregularitate dub. 11. n. 275.

Quomodo autem adquiratur dominium ferarum, dicemus in Tract. de restit. disp. 9. dubit. 10. & 11. & 12. agentes de restitutione ob venationem, & piscationem. Vbi etiam agemus de Columbarijs, pascuis, & Syluis cæducis alijsque similibus.

Dubitatio XII.

De Præscriptione & Vsucapione, celebri scilicet modo adquirendi dominium. Quid sint? Quas conditiones requirant? Quos effectus habeant? & quantum tempus sit necessarium ad illas?

IN assignandâ Præscriptionis etymologiâ, 151
origine, & conditionibus Iure positiuo requisitis, nihil video controuersiæ inter auctores, quin omnes eamdem vocis nomenclaturam, eamdem originem, & conditiones ex eisdem textibus Iuris petitas assignant; alij quidem latiùs, alij breuiùs, vix aliquando parùm ordine inuerso, qui mihi videtur rem compendio meliùs perstrinxisse Laymanus est, cuius in hoc vestigijs insistemus.

Primum quod quæritur est quid sit præscri- 152
ptio, & vsucapio? Respondetur in primis præscribere apud Latinos recipi eodem sensu, quo apud Græcos verbum προγράφειν quod significat

Digitized by Google

nificat excipere, ita vt præscriptio idem sit quod exceptio, seu oppositio aduersus actionem actoris, id est actionis exclusio, siue dilatoria, siue peremptoria, non inficiando omnino eius intentionem, siue fundamentum; sed aliquid opponendo, ob quod sine, vel efficacitate sua priuetur. Quo sensu etiam Tertullian. inscripsit librum suum *de Præscriptionibus* aduersus Hæreticos.

153 Est ergo duplex exceptio vna peremptoria, per quam actio simpliciter perpetuò excluditur, vt, si quis petat à te in Iudicio pretium pro vendito tibi equo, & tu fatearis quidem venditum fuisse equum; sed prætium te iam soluisse, tunc diceris excipere contra aduersarium. Quod si probes, peremptoriè, & perpetuò excludis actionem illius. Altera exceptio est dilatoria, per quam actio non simpliciter perpetuò excluditur; sed respectu certi loci, personæ, aut temporis, vt, si reus opponat Iudicem non esse competentem; tunc actio non omnino excluditur; sed respectu huius Tribunalis, diciturque hæc exceptio declinatoria fori, de quâ Iulius Clarus lib. 5. *recept. sentent.* §. finali quæst. 35.

154 Hæc autem exceptio primò loco ponitur, ne alioquin reus conuentus Iurisdictionem Iudicis prorogare velle videatur cap. *Inter.* de *sententiâ & re iudicata* vbi Gloss. & Innocent.

155 Aliæ exceptiones sunt dilatoriæ contra personam actoris, aut procuratoris, quod in Iudicio stare non possit; quia sit infamis, excommunicatus legitima ætate destitutus &c.

156 Differunt autem dilatoria, & peremptoria, quod dilatoria opponi debet ante litis contestationem, posteà, verò, non admittetur iuxta citatum caput *Inter.* & c. *Pastoralis. de Except.* c. 1. *de litis contestatione in* 6. & l. penult. & vltim. C. *de except.* & l. *ita demum* Cod. *de Procuratoribus.*

157 Sunt tamen tres casus, in quibus admittitur. Primò, si exceptio sit de nullitate, seu, vt alij dicunt processum retrò nullum reddens, v.g. Procuratorem non habere mandatum; Iudicem omni Iurisdictione carere, aut amentem esse iuxta l. *licet.* vbi Doctores C. *de probationibus.* Secundus casus, si reus suo consensu impedimentum tollere non possit, v.g. quando actor excommunicatus in Iudicio contendit; ea exceptio, etiam post litem contestatam obijci potest. c. 1. *de except.* in 6. Tertius casus si exceptio, seu causa excipiendi post litem contestatam exorta, aut cognita fuerit c. insinuante *de officio delegati.*

158 Peremptoria verò, exceptio post litis contestationem reseruanda est, quia vsque ad sententiam obijci potest citato c. 1. *de except.* in 6. l. *Præscriptionem.* & sequenti C. eodem tit. l. penult. C. *sententiam rescindi oportere.*

159 Excipe verò eas peremptorias, quæ litem finitam faciunt, ac proinde ante eius contestationem opponi debent, quatenus deseruiunt ad impediendum processum litis; ne alioquin frustra litigetur, cap. 1. *de litis contestatione* in 6. Dummodò tamen exceptio talis probari possit statim, aut intricationem non habeat; alioquin post litis contestationem differri potest. Ita Bartol. in l. *Nam posteà.* num. 1. ff. *de Iure iurand.*

Tales exceptiones litis finitæ connumerantur aliquæ, v.g. si opponatur de hac causâ esse ante iudicatum, aut iam esse inter partes transactum, aut per iuramentum, aut compromissum, seu arbitros decisum. 160

Tandem præscriptio, seu vsucapio inter huius generis exceptiones numerari debet. Nam per eam omnis actio excluditur: sine actione autem Iudicij non potest esse processus in Ciuilibus causis, l. *si Pupillus.* §. *videamus.* ff. *de negotijs gestis.* 161

Iam ergo ad rem nostram venientes obseruandum est cum Couarru. Regul. *possessor.* p. 1. in initio, & §. 1. & post Alciatum cum Nauarro c. 17. n. 85. cum Molin. Tract. 2. disp. 60. n. 4. acquisitionem dominij immobilium pariter, & mobilium ex eo capite, quod res quis possederit bonâ fide tanto tempore, & cæteris conditionibus quantũ & cum quibus humano Iure ad id sufficere est constitutũ vsucapionem appellari; non præscriptionẽ, nec latinè, quidẽ neque à legum Ciuilium conditoribus. Ideò tales possessores sic comparantes rerum dominium, eas vsucapere dicuntur non præscribere. Tunc autem præscribere dicuntur, quando dominis aduersus eos intentantibus actionem, qua eas tanquam suas vendicare sibi volunt prædicti possessores illis obijciunt; seu excipiunt, se tanto tempore illas possedisse, quantum sufficiat iuxta leges ad comparandum dominium illarum, ac proinde actionem intentatam non habere locum. Quæ exceptio peremptoria in Iure Ciuili exceptio appellatur, & præscriptio; & quamuis hæc vox *præscriptio*, vtrùm dicendis constabit, latiùs patere soleat; in dicta tamen significatione in Iure Cæsareo multi tituli inscribuntur *de longi temporis præscriptione*, hoc est de exceptione aduersus antiquos dominos, quæ competit præsentibus possessoribus ex eo, quòd longo tempore, & cum cõditionibus ad id necessarijs res possederint, quæ significatio, si intelligatur, maximopere deseruiet ad intelligendos textus Iuris Ciuilis *de vsucapionibus*, & alijs vbi Iurisconsulti hoc sensu de præscriptione loquuntur. Nihilominus Iure Canonico, & apud vtriusque Iuris interpretes præscriptio sæpe solet accipi pro adquisitione dominij ex possessione, tempore, & cum conditionibus requisitis. Quâ significatione nos cum Molina & plerisque Doctoribus Iuris Canonici imò, & Ciuilium Iurium particularium Regnorum præscriptionis nomen vsurpabimus. 162

163 Scire tamen oportet non paucos Iurisperitos præscriptionem ab vsucapione distinguere, quòd hæc sit rerum mobilium, illa verò immobilium. Molina tamen ex Couarru. suprà, qui rem satis ostendit, vtramque docet locum habere tam in rebus mobilibus, quàm immobilibus.

164 Præscriptionem, ergo, seu vsucapionem in hoc sensu definit Modestinus l. 3. ff. *de vsucapionibus esse adquisitionem dominij per continuationem temporis lege definiti*, hoc est per continuationem possessionis tempore à lege definito, vt definitum ab illâ est cum certis conditionibus, de quibus posteà. Si verò nomen dominij aliquanto latius accipiatur pro adquisitione cuiuscumque iuris, tunc vtraque vox *præscriptio*, & *vsucapio* idem significabunt, alioquin exceptio, seu præscriptio, aliquando latiùs patet, significans longam aliquam possessionem, qua fit, vt res antea aliena, nostra fiat, vel certè Ius alterius, quod habebat erga nos, extinguatur. Id quod rectè notauit Less. c. 6. dubit. 1. Legatur Molina disp. 60. n. 9. vbi ostendit iuxta dicta latiùs patere præscriptionem, quia interdum dicimur præscribere aduersus actionem personalem & aduersus Ius. quod alius in rem aliquam habebat. Vnde, æquales sint vt voces vox *dominij* in definitione latius accipi debet cum Lessio.

165 Hoc beneficium præscriptionis, seu vsucapionis ob bonum publicum introductum est duabus præcipuè de causis. Prima, vt habetur l. 1. ff. *de vsurpat. & vsucap. Nodiu, & ferè semper quarundam rerum dominia incerta essent.* & l. vlt. ff. *Pro suo.* vt aliquis litium finis esset. Quibus accedit ratio Iustiniani Imperatoris in l. *cùm potissimi*, C. *de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum* ne scilicet possessores propè immortali timore teneantur. Secunda causa est, vt hac ratione segnities, & desidia hominum, res ac Iura sua actione prosequi intermittentium acuatur iuxta l. *vt perfectius*, C. *de annali except.* & c. *vigilanti*, de *præscript.* Legatur Tolosanus lib. 4. Syntagmatis c. vltimo.

166 Quæret tamen aliquis. An leges de vsucapione, aut præscriptione locum habeant in foro conscientiæ? Negant Adrian. in 4. *de restit.* vbi *de præscriptione*, §. *mihi autem sine præiudicio.* Medina C. *de restit.* q. 18. Qui dicunt non habere in foro conscientiæ locum, nisi vbi culpabilis interuenis negligentia pristini possessoris.

167 Opposita tamen sententia non Iurisconsultis; sed Theologis ferè omnibus communis est; qui docent bonæ fidei possessorem post legitimi temporis decursum directum, ac plenum rei dominium omni Iure sibi comparare in re, quam quis vsucapit, iuxta l. 3. ff. *de vsucap.* ita, vt eam posteà à quouis possessore, tanquàm dominus possit vendicare. l. Si quis emptionis. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. Neque in conscientiæ foro restituere teneatur etiamsi illi nota sit inuincibilis pristini domini ignorantia. Ita ex communi docent Tolosanus suprà c. 8. n. 4. & 5. Abb. c. *vigilanti.* n. 6. de præscript. cum Glos. ibidem verb. *nouerit.* & Glos. in c. vltim. & idem Abb. ibidem n. 37. eodem tit. Maior in 4. dist. 15. q. 11. conclus. 1. & 2. Couarru. regul. Possessor. p. 3. §. 3. Syluest. verb. *præscriptio* 1. q. 13. Fachinæus lib. 1. *controuers. Iuris* c. 64. contra Henricum Gandauensem. Quodlib. 8. q. 22. Quamuis Maior. & Abb. cum Castro 2. de lege pœnali cap. 5. Scotus in 4. dist. 15. q. 2. Gabriel ibidem q. 14. & alij cum Conrado de Contractibus q. 15. videantur quodammodo accedere ad contrariam sententiam, dùm affirmant præscriptionem in pœnam fuisse statutam negligentiæ domini, cuius res illa erat.

Sed ad hoc fundamentum facilè respondetur non ob solam illam negligentiam, sed multò magis ob alias causas ad bonum publicum spectantes, vsucapionem esse constitutam. Ideò hanc nostram sententiam propter rationes dictas latè confirmat Molin. cum alijs quos refert disp. 61. à n. 6. 168

Et quidem nemo dubitat, quin Principi Ius competat de subditorum bonis ita decernendi, si Reipublicæ expediat, vt rectè docet Scotus in 4. distinct. 15. q. 2. art. 2. Abbas in caput *Quia in Ecclesiarum* n. 11. de *Constit.* Adrianus sup. §. *Secundo præmitto.* Thomas de Argentina in 4. dist. 15. in fine. Grabiel ibidem q. 2. art. 1. notabili 2. Ioannes Faber, tit. *Instit. de Iure natur. gent. & Ciuil.* §. *Sed naturalia* num. 3. Couarru. Regula *possessor.* p. 1. §. vnico num. 5. & p. 3. §. 3. num. 2. 169

Quibus adde, quòd, cùm in Iure mentio fit culpæ, aut negligentiæ, non de peccato propriè dicto, sed de culpâ, aut de negligentiâ Ciuili intelligi debet, quæ sæpe simplex tantùm, aut inuoluntaria omissio est, & nihilominus solet aliqua ratione puniri, & meritò potest ad excitandam industriam aliorum, vt plerique docent, agentes de lege pœnali. 170

Iam verò de conditionibus ad præscriptionem, siue vsucapionem nonnulla dicamus, de quibus latè Molina à disp. 62. & per aliquas sequentes disputat. Sed breuiùs Layman, quem hic ideo compendij causa sequor. 171

Prima conditio est possessio, *sine quâ præscriptio non procedit.* Regul. 3. Iuris in 6. l. *fine.* ff. *de vsucap.* debet autem esse possessio Ciuilis, sola enim naturalis non sufficit, vt ex communi docet Abb. c. *causam* n. 6. *de Præscript.* (Quid autem sit possessio Ciuilis, & naturalis? & quid ad illas requiratur? diximus dubit. 7.) item Couarru. Regula *possessor.* p. 2. in principio num. 7. Ideò non potest inchoare vsucapionem alienæ possessionis occupator, quandiu altet v.g. absens adhuc ciuiliter possidet. Ita Abb. cap. *vigilanti.* num. 4 *de præscript.* Item nec Commodatarius 172

datarius depositarius Colonus, inquilinus, Procurator, aut qui rem in pignus accepit, possunt præscribere, quia, vt ibi diximus, non suo; sed alieno nomine in possessione sunt, aut non, vt suam; sed, vt alienam rem possident. Ita Colligitur ex l. 2. C. de *præscript.* 30. vel 40. annorum. Ideò non propriè possident; sed potiùs ille, cuius nomine tenent. C. *si diligenti. de præscript.* l. *Si id, quod.* ff. de *adquirenda possess.*

173 Imo, neque qui ab eiusmodi personis, quamuis bonâ fide rem accepit, præscribere, siue vsucapere potest, interim dum dominus ciuilem rei possessionem retinet, iuxta ibidem notata.

174 Vassallus tamen Emphyteuta, & vsufructuarius, vtpote quasi possessionem non tantùm naturalem; sed etiam ciuilem vtilis dominij habeant; suo quippe nomine possident vsum fructum: eumdem præscribere possunt. Ita Couarru. suprà Anton. Gom. 2. *variar.* cap. 15. n. 26. Ioan. Faber. lib. 2. Instit. tit. per quas personas nobis adquiratur. *§. de his autem.* num. 4. & Molina disp. illà 62.

175 Ex dictis aliqua corollaria colligenda sunt. Primò, quod aliquis via præscriptionis præcisè nequit plus adquirere, quam possedit, argumento capitis *Cum olim.* de *Præscript.* Quapropter, si aliquis inferior Principe temporis diuturnitate, & bonâ fide ex certis rebus vectigalia exegit, nõ ideò cẽsetur Ius vectigalis absolutè, & quoad omnia præscripsisse. Dixi *viâ præscriptionis præcisè.* Nam ex alio capite fieri potest, v.g. ob præsumptionem, si Iura possessori non resistant, tunc enim ex vno v. g. Iurisdictionis actu colligi poterit Ius totius Iurisdictionis, vt si exorto dubio de aliqua paróchia ad cuius Episcopi diœcesim pertinere debeat, & aliquis Episcopus ibi actum Episcopalem exercere solitus fuit, præsumptione Iuris illi erit ad iudicanda parochia, iuxta caput. 1. *de Religiosis domibus.* Si constet Petrum à triginta annis habuisse possessionem præsentandi Clericum ad Ecclesiasticum beneficium, adeoque hoc Ius Ecclesiasticum præscripserit, ex hoc actu præsentandi præsumptio erit, quod ipsi competat totum Ius Patronatus. Ita Abbas in citatum c. 1. n. 4.

176 Secundùm Corollarium subditus interim dùm se subditum profitetur, non potest præscribere contra potestatem gubernatiuam superioris in ijs, quæ ipsa potestas intrinsecè, ac necessariò requirit, ac proinde non potest præscribere, vt legibus & præceptis superioris non teneatur; vt à superiore nunquam iudicetur, vt ab eo non puniatur, vt ad Principem ab inferioribus, sese subiectis Iudicibus non appelletur, vt à censibus, & tributis ordinarijs Principi solui solitis in signum supremæ potestatis immunis sit. Ita habetur l. *comperit. C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.* Ita ex communi docet Less. lib. 2. c. 6. dub. 12. Abb. in c. *Cum contingat.* n. 14. *de foro competenti* c. *Cùm non liceat.* n. 13. c. *ad audientiam.* n. 18. *de præscript.* Couarru. Regul. Possessor. p. 2. *§.* 2. n. 9. & 10. & consonant ijs quę dicemus in Tract. de Tributis disput. 1. dubit. 2. in appendice dubio, an possit præscribi potestas imponendi tributa? lege quæ dicemus n. 184. & sequentibus in hac dubitatione.

Non tamen inde tollitur quin temporis diu- 177
turnitate contra superiorem præscribere possit talem immunitarem, quâ desinat esse eius subditus, sicut Couarru. suprà notauit, & dicemus loco citato.

Item locus est præscriptioni, quâ subditus 178
cum bonâ fide præscribat partem aliquam Iure communi superiori competentis, vt si Capitulum in primâ instanstiâ suos Canonicos, & officiales iudicare soleat; ad hoc tamen requiritur possessio immemorialis; vel certè 40. annorum cum titulo colorato. Nam alioquim præsumptio Iuris suffragatur Principi, aut Episcopo. Ita nonnulli recentiores cum Couarru. regula *possessor.* p. 2. *§.* 3. n. 3. & sumitur ex c. 1. de præscript. in 6. sed de hoc infrà.

Tertiùm Corollarium cum ad præscriptio- 179
nem requiratur possessio, qui incapax est possessionis, incapax est præscriptionis. Vnde laici, qui res sacras nullo vnquam tempore possidere possunt; vtpote incapaces illarum possessionis, nullo vnquam tempore poterunt præscribere Quod autem sint incapaces iam diximus dub. 6. & 7. Tales res sunt Decimæ Clericales, iurisdictio in personas, & bona Clericorum. Quæ duo præcipuè frequenter in Iure reprobantur.

Qua ratione, licet per accidens, seu acces- 180
soriè Ius patronatus vsucapi queat vnà cum vniuersitate, iuxta caput *ex litteris. de Iure patronatus*; tamen secundum se, ac seorsim nunquam à laico pręscribi posse propter rationem dictam de re sacrà, docent Abb. in caput *Causam.* n. 4. Felin. n. 7. *de præscript.* Archidiaconus in c. Hortamur. n. 2. & quidem meritò; quia Ius spirituale ab aliquo possideri non potest absque titulo, seu legitimâ concessione Ecclesiasticâ. Vnde possessio hæc secum habet inuolutam, seu implicitam causam tituli, seu proprietatis, sicut de possessione rei, aut loci sacri habetur in l. *Qui vniuersas. §. Possessionem.* ff. de *adquirendâ possess.* Sed Ius Patronatus per se, ac seorsim non adquiritur laico, nisi ex fundatione, ædificatione, aut dotatione. Quo supposito sic argumentor, vel huiusmodi titulus, seu Ius adquirendi præcessit, vel non; si præcessit, non opus est præscriptione. Imo sibi aduersaretur, qui diceret se præscripsisse rẽ, & simul allegaret legitimum titulum & concessionem, vt rectè dixit Alexander de Neuo in c. *Pastoralis.* num. 4. *de except.* Si non præcessit, tunc deficit possessio, cùm iuxta dicta laicus spiritualia absque titulo, ac concessione Legitimâ Ecclesię, vel Prælati Ecclesiastici possidere non possit, ac proinde

nec

nec præscribere.

181 Nec doctrinæ traditæ obstat illud, quod à Iuristis dici solet consuetudinem, aut detentionem temporis immemorialis cum bonâ fide iunctam esse loco tituli l.3. §. *ductus*. ff de *aqua quotidiana*. Hoc (inquam) non obstat; solùm enim verum est, quando quis alioquin capax est possessionis, non verò, si Iura resistant possessioni, aut consuetudini, quæ vtilis futura erat ad præscribendum, aut vsucapiendum. Si enim iura resistant; nec temporis qualiscumque diuturnitas, nec bona fides vsucapionem causauit, l. vbi 24. ff. de *vsucapionibus*.

182 Id tamen negari non potest, quòd, scilicet, temporis diuturnitas, aut bona fides in tali casu tituli præsumptionem conciliet, ita vt possessorem in vtroque foro tutum reddat, donec contrarium innotescat. Nempè absque titulo rem illam v.g. decimas ad laicum fuisse translatas; tunc enim veritas præualet opinioni, seu præsumptioni. Imò necessario cessat opinio, seu præsumptio oppositi, iuxta c. *Cùm inter*. 13. *de sent. & re iudic*. Quapropter restitutio fieri debet, Ita Felinus in c. Accedentes num. 6. *de præscrip.* & in Tract. *de Decimis*, iterum de hac re agitur.

183 Quartùm Corollarium. Vt innotescat, quid, & quantum quis præscripserit considerandum erit, quidnam possederit, vel quasi possederit. Quod intellige, si loquamur de præscriptione Iurium, comparatione quorum est, quasi possessio, & de quibus iuribus maior difficultas est. Interdùm enim possidemus ius agendi contra aliquem, tanquàm obligatum nobis, v. g. ius imponendi seruitia; ius exigendi annuas præstationes. Dixi autem *tamquam obligatum nobis*, quia nequit esse ius, seu actio ex vna parte, quin ex aliâ respondeat obligatio. Nam quod ille alius liberè fecit, non potest mihi tribuere ius, vt id exigere possim ab illo iuxta receptam regulam Iuris consultorum, *Quod per actus liberos non inducitur præscriptio*. Quod ergo aliquis liberè, non ex obligatione mihi præstat, non possum ego præscribere, cùm non sim in possessione Iuris erga ipsum.

184 Quia verò interdùm possidemus ius immunitatis ab alterius actione, aut exactione; sciendum est ad eam possessionem requiri, vt aliquis neget se alteri obligatum esse, vel quod ipsâ re, aut facto se gerat tamquàm qui obligatus non est, & ab eo tempore quo sic se gerit, incipit esse in possessione immunitatis.

185 Si verò, vel qui se agnoscat obligatum, vel communiter habeatur pro tali, non poterit præscribere ex eo, quòd exactio contra illum facta non fuerit; quia non exigere præcisè, actus merè liber est, &, vt dicebam, per actus liberos non inducitur præscriptio.

186 Vnde meritò aliqui dicunt vassallum, vel subditum nunquam præscribere contra dominum Ius seruitiorum, nisi interpellatus negauerit dare. Quod ego ita intelligerem, vt neget pro immuni, seu exempto se gerendo, aut publicè talis habeatur. Sæpe tamen, est locus præsumptioni, quod alter renuntiauerit Iuri, quando oblata opportunitate exigendi nulla exactio fit. Ex quâ præsumptâ renunciatione fieri potest, vt possessio immunitatis inchoëtur. Et quidem si, quando ab alijs exactio fit, ab aliquibus non fiat, præsumptio esse potest, pro exemptione. Legatur Andreas Gayll lib.2. obseruat. 60. num. 4.

Notant etiam rectè aliqui ex traditâ doctrinâ pro rè satis practicâ posse declarari verum sensum legis *Cum notissimi. §. In his etiam. C. de præscript. 30. vel 40. annorum*. Vbi negat Iustinianus Imperator propter non exactum, nec solutum Canonem tempore longissimo Ius Emphyteuticum extingui. Id enim verissimum est, quando Colonus se Emphyteuticum, atque ad Canonem obligatum profitetur, & pro tali habetur, tunc enim vsucapere quidem potest pensiones singulas, vt si pensio, cuius soluendæ dies ante 30. annos præcesserat, hactenus exacta nunquam fuit, ab eius solutione liber existat; non tamen vsucapere potest immunitatem absolutè, ita, vt subsequentes, & nondum ita præscriptas pensiones soluere obligatus non sit. Ratio sumitur ex l. *male agitur*. iuncta Glos. & Bartolo C. eodem titulo, quia non plùs aliquis præscribit, quã possidet. Præditus autem Colonus, vt supponimus, non habetur pro immuni à soluendo Canone, quia vnus aut alter solutus non sit cuius exactio facta non fuit. Cùm enim singulis v.g. annis pensio soluenda sit, tot sunt actiones, seu exactiones, quot pensiones, ita, vt ex vna ad alteram argumentari non liceat. Neque enim ex eo, quòd contra vnam exactionem præscripseris, etiam contra alios subsequentes pensiones præscripsisse censendus eris; atque hoc sensu vera est doctrina Minsingeri, Centuria 3. obseruatione 13. & Gayll. lib. 2. obseruat. 73. 187

Si verò annua pensio petita fuit, & Colonus se debitorẽ absolutè negauit, ab eo statim tempore incipit esse in possessione immunitatis simpliciter; ita, vt si creditor per 30. annos quiescat, possit eius Ius extingui. Et idem est (re ipsâ, & facto, maximè accedente communi persuasione) colonus se profiteatur à pensione soluendâ immunem. Certissimum enim est, quòd Iure immunitatis aduersus annuas exactiones præscribi possint, dummodo adsint possessio, bona fides, & temporis legitimi decursus. Hac ratione contra ius quartæ Decimarum Episcopis debitę quadraginta annis præscribi potest c. *de Quarta. de præscript*. 188

Pari ratione ius immunitatis à Decimis soluendis vniuersim vsucapi potest quadraginta annorum spatio c. *Ad aures* eodem titulo. 189

Tandem notum est ex l. *sicut in rem*. & l. *omnes*. C. *de præscript*. 30. vel 40. annorum contra actiones 190

Digitized by Google

actiones omnes, tùm reales, tùm personales, saltem longissimo tempore, posse præscribi.

191 Quod diximus de totâ pensione, & de immunitate ad soluendam totam pensionem, intelligendum est de parte pensionis & de immunitate ad partem pensionis. Vnde, si partem illam, quam non soluit, ita desinat soluere, vt nihilominùs ipse se profiteatur obligatum, aut publicè pro tali habeatur; præscribere non potest quoad soluendas pensiones integras. Quin potiùs soluendo partem debiti contenti in instrumento, totum debitum confiteri censetur, l. *cum fidem*. C. *de non numeratâ pecuniâ*. Si verò non soluerit integram pensionem negando se plus debere, & profitendo se immunem ab altera parte soluendâ, tunc incipit esse in possessione immunitatis quoad eam partem, vt apertè colligitur ex c. *Olim*. de *Censibus*. & notat ibi Glossa vers. 36. & Glossa in c. *Conquerenti*. verb. *duos solidos*. de *offcio Ordinarij*.

192 Patitur autem tradita doctrina exceptionem in legatis annuis ita relictis, vt primum legatum purè debeatur; alia autem sub conditione, si in viuis legatarius sit; hæc enim legata ad hæredes eius non transeunt, *l. si in singulos*. 4. ff. *de annuis legatis*. Quapropter in l. *Senatus*. 35. §. vltim. ff. *de mortis causâ donat*. dicitur in hoc casu non vnum; sed plura legata censenda esse, ac veluti plures oriri obligationes, actionesque. Ex quo fit, si legatarius cesset pro vno legato agere, illud tempus non debere computari ad præscribendum contra ipsum pro legato sequentis anni, cum respectu eius anni diuersa obligatio sit, & nondùm orta. Ita Glossa in l. *si vsufructus*. 38. ff. *Quibus modis vsusfructus*, &c.

193 Est autem longè diuersa ratio de debitis & annuis præstationibus, quæ ex stipulatione, siue contractu nascuntur; quia earum obligatio statim ab initio purè orta, & contracta est, licet exactio, & solutio annuatim diuisa sit, vt rectè explicat Glossa in citatam l. *Cum notissimi*. §. *in his etiam*.

194 Hoc ipsum autem continget in legato si purè factum esset de mille aureis, ita tamen, vt non simul darentur legatario, & hæredibus eius; sed in singulos annos viginti. Ita Abb. in c. auditis *de præscriptione*.

195 Secunda conditio est *bona fides*; *Possessor* (enim) *mala fidei vllo tempore non præscribit*. Regula 2. in 6. & c. *Si diligenti*. de *præscriptionib*. quantumuis Glossa in c. vltim. eodem titulo, & leges quædam Ciuiles, tum Cæsareæ, tum Regni Castellæ præscriptionē cum malâ fide videantur approbare; quibus merito, & necessariò derogatum est Iure Canonico. Bonâ verò fide rem possides, si bonâ conscientia possides, prudenter existimando te ius habere, ratus, videlicet, rem esse tuam, siue ad te pertinere, vel certè nesciens esse alienam, sic fidem pro conscientiâ vsurpauit Paulus ad Romanos 14. dicens *quod non est ex fide* (id est secundum conscientiam) *peccatum est*, & Innocent. III. in Concilio Lateranensi c. vltimo *de præscript*. *Quoniam omne quod non est ex fide, peccatum est, Synodali iudicio definimus, vt nulla valeat absque bonâ fide præscriptio, tam Canonica, quàm Ciuilis*. Censetur autem quis possidere bonâ fide rem semel bono titulo adquisitam; qui nescit esse alienam; etiamsi dubitet, an sit aliena. Vnde ordinariè præsumendum est aliquem bonâ fide possedisse; præsertim, si possidendi titulus prætendatur, neque enim facilè præsumi debet peccatum. Ita Glossa recepta in l. *super longi*. verb. *Probetur*. C. *de præscript. longi temporis*, vt cum Panormitano docet Medina q. 17. Valentia disp. 5. q. 6. punct. 5. Less. suprà dub. 3. & satis patet, tùm ex citato c. vlt. *de præscript*. & c. *Si virgo*. 34. q. 1. tùm ex meliori conditione possidentis (quidquid in contrarium sentiant Adrian. IV. de *de restit*. & Sotus lib. 4. *de Iustitiâ*. q. 5. art. 4.) Quod intellige, nisi quis dubitet simul; an liceat rem illam detinere, vt rectè notat Less. dub. 4. ex l. *Si fur*. ff. *de vsucap*. excipe tamen à prædicta doctrina; nisi contra Ius commune rei possessionem, quis acquisierit, vel possessionis suæ causam ac titulum non possit afferre alium, quam longo tempore pacificè possedisse. Quâ de re Abbas in caput *Si diligenti* n. 15. *de præscript*.

Vlterius non censebitur quis bonæ fidei 196
possessor, si ipsi denunciatum sit, ne emeret, v. g. cum res aliena sit, vel si posteà denuntiatio facta secundum l. 2. C. de annuis exceptionibus. Ita Glossa & Abb. dicto c. *Si diligenter*. & c. vltim. num. vltim. eodem titulo, Mascardus *de probat*. concl. 1213. n. 43. Couarru. Regul. possessor. p. 2. §. 8. n. 13.

Quamuis autem non sufficiat dubitare ad 197
inchoandam bonæ fidei possessionem, & vsucapionem, quin oporteat existimare rem suam esse & eius accipiendæ, & possidendæ Ius competere; ad possessionem tamen, & vsucapionem bonâ fide cæptam continuandam, sat est nescire esse alienam, licet aliquis dubitet, an sit sua; si tamen interim moralem diligentiam adhibeat pro veritate indagandâ, (vt dicemus cum alijs Tractatu de *restit*. disp. 5. dubit. 10. concluſ. 1.) Ita, colligitur ex c. penult. *de præscript*. ibi. *In nulla temporis parte habeat rei alienæ conscientiam*. & ex Augustino lib. de fide, & operibus c. 7. & refertur in c. *Si virgo*. 34. q. 1. citato. ibi. *In Iure prædiorum tamdiù vnusquisque bonæ fidei possessor rectissimè dicitur, quamdiù possidere se ignorat alienum. Cùm verò scierit, nec ab alienâ possessione recesserit, tunc malæ fidei perhibebitur; tunc iustè iniustus vocatur*. Ita Glossa recepta in c. vltim. verb. *Nulla temporis*. de *Præscript*. Panormit. ibidem num. 39. Medin. C. *de restitut*. quæst. 17. Couarru. p. 2. Regula *possessor*. §. 7. n. 3. Sylvest. verb. *præscriptio*. 1. §. 3. dicto 3. Nauarrus c. *Si quis autem*. n. 89.

disp. 7.

disp.7. *de pœnitentia* Molina disp. 63. Suarez tom.2. *de relig.* lib.4.c.5.n.16. Less. lib.2. c. 6. dub. 3. Sanchez lib. 2. *de Matrim.* disp. 41. contra Adrianum & Sotum suprà citatos, & contra Maiorem in 4. dist. 15. q. 11. requisito 2. Itaque omnes hi docent (vt nuper dicebam) possessionem, & vsucapionem bonâ fide cœptam, per dubium superueniens non vitiari: stante enim tali dubio speculatiuo, formari potest conscientia certa, seu bona fides, quòd liceat in tali casu retinere, imo & consumere rem.

198 Aduertendum tamen est hoc loco cum Couarru. Regula *Possessor.* p.2. §.6.n.9. bonam, & malam fidem accipi, vel Theologicè vel Ciuiliter. Theologicè bonâ fide possidere rem, vt suam, idem est, quòd possidere sine peccato; quod licet ad vsucapiendum requiratur, non tamen sufficit, nisi adsit etiam bona fides Ciuilis. Ius enim, seu commodum vsucapiendi per leges Ciuiles Canonico etiam Iure approbante introductum est; ac proinde, vt ait Pomponius in l.24. ff. *de vsucap.* vbi: *Lex vsucapionem inhibet, bona fides* (scilicet Theologica) *vsucapienti nihil prodest.* Quo sensu lege *sed & si* §. *si ante* ff. *de hæredit. petitione.* dicitur: *post litis contestationem omnes mala fidei possessores esse.* Nempe Ciuiliter, quicquid sit Theologicè. Ratio est; quia leges ab eo tempore vsucapionem procedere non patiuntur.

199 Quæret tamen aliquis; an cum inuincibili ignorantiâ Iuris sit locus vsucapioni? affirmant aliqui; quia ignorantia Iuris inuincibilis, cum careat culpâ, bonam fidem inducit; quæ ad vsucapiendum sufficit. Ita Medina C. *de restit.* q. 17. ad finem, & non improbabile docet Less. suprà c.illo 6.dub.5. Existimo tamen oppositum cum communi sententiâ apud Couar. Regulâ *Possessor.* p.2. §.7.n.11. ita Abb. c. *cum non liceat.* n. 8. *de præscript.* & habetur expresè in l. 31. ff. *de vsucap.* ibi *Nunquam in vsucapionibus Iuris error possessoribus prodest.* & l. 4. ff. de Iuris & facti ignorantiâ. *Iuris ignorantia in vsucapionibus negatur prodesse; facti verò ignorantiam prodesse constat.* & l.2.ff. *Pro emptore* dicitur: *Si à pupillo emero sine tutoris auctoritate, quem puberem esse putem, dicimus vsucapionem sequi* &c. *Quod si scias Pupillum esse; putes tamen Pupillis licere res suas sine Tutoris auctoritate administrare, non capies vsu; quia Iuris error nulli prodest.*

200 Pari ratione, si emas à Prælato, & putes Capitulum consensisse, cùm tamen, non consenserit, currere potest præscriptio; secùs verò, si cùm scias Capituli consensum, non adesse, errore Iuris putes non requiri. Fundamentum nostræ sententiæ est doctrina ante tradita; quia, cùm præscriptio, seu vsucapio tantum habeat locum auctoritate Iuris positiui, & hæc non adsit, quando ignorantia est Iuris, non erit tunc locus præscriptioni.

Ad fundamentum ergo oppositæ sententiæ facilè respondetur ex dictis requiri ad vsucapiendū bonam fidē Theologicè sed non sufficere, si adsit mala fides ciuiliter, vt explicatū est. 201

Meritò tamen, limitanda est doctrina prædicta in aliquibus casibus. Primò, quando ignorantia, seu error est Iuris dubij. Nempe circa quod sunt variæ doctorum opiniones probabiles. Hæc enim ignorantia non impedit bonæ fidei possessionem ad vsucapiendum, & meritò; quia probabilitas opinionis tollit errorem, seu ignorantiam practicam, nec practicè errat, qui sic probabiliter operatur. Legatur Abb.c. *de quartâ.* num.12. *de præscript.* Syluest. verb. *Præscriptio.* 1.q. 3. Nauarrus lib. 1. *consiliorum*, consilio 9. *de officio Iudicis ordinarij.* edit. 2. Couarru. Regula Possessor, p. 2. §. 7. nu. 12. Less. lib. 2. c. 6. dub. 5. 202

Secunda limitatio. Quando ignorātia Iuris ciuiliter inculpata censetur, puta in milite, aut minore viginti quinque annis, atque etiam in rustico non habente copiam consultoris, vt probabiliter docet Molina Iurisperitus lib. 2. *de Primogenijs.* c.7. n.69. quem refert, & non improbat Less. suprà dub.5 n.17. Reclamat tamen Molina Theologus disp.64. in fine; (in quâ disputatione multa ex ijs, quæ diximus in hoc quæsito, continentur) qui probabiliter docet imo probabilius in personis prædictis Iuris errorem tolerari ad effectum, vt nō puniantur. Non tamen illis patrocinari, vt sibi aliena adquirant, vel eorum dominium comparent: neque credendum est voluisse Iura, quod mulier, vel minor, vel rusticus, aut quicumque alius ex contractu apertè vsurario, vel aliter iniusto aliquid Iuris errore quantumuis inuincibili, & inculpabili lucraretur, & præscriberet. Confirmat rectè Molina, quoniam quod ignorantia Iuris præscriptionem impediat, non idcirco sancitum est, quod crassa, & vincibilis præsumatur, vt ex eo capite affirmandum sit in Rusticis & alijs, qui Iuris sanctiones ignorant, præscriptionem non impediri. 203

Nihilominus probabile est oppositum; dici enim potest cum prædictis Auctoribus legum Ciuilium latores Iuris ignorantiam ideò in adquirendis commodis prodesse nolle, vt desidia euitetur, & homines ad legum scientiam excitentur, si tamen in aliquibus personis Iuris ignorantia toleretur, eaq; etiam Theologicè inculpata sit, tunc bonam fidem inducere poterit, quæ omni Iure sufficiat ad vsucapiendum. 204

Tertiam limitationem affert Nauarrus suprà & Less. dub. illo 5.nu.15. quòd scilicet Iuris ignorantia prosit ad præscribendum fructus, quos possidens bonâ fide percipit, existimans, videlicet, se Ius percipiendi habere. Hoc tamen non placet, quod attinet ad fructus extantes, vel quatenùs ex illis factus est ditior, vt dicemus in Tract. *de Restitutione.* disp.5. per varia du- 205

Digitized by Google

ria dubia. Illi enim potest rescissionem contractus, qui non subsistit,(nempe Iure resistente) simul cum ipsâ re restituendi sunt, vt ex communi docet Bartol.in l.*Sed & si.* §.*Scire.*ff. *de petit.hæred.*Abb.in c. *ad nostram. de rebus Ecclesiæ non alienand.* num. vltimo ex l. *Iubemus*, C. de *SS. Ecclesijs.*

206 Aduertendum prætereà est obligationes, quæ præscriptione possunt extingui, duplicis generis esse. Quædam suapte naturâ tendunt ad agendum, vel non agendum, vt si quis alienam rem possideat,eo ipso tenetur eandem suo domino reddere, & qui ex mutuo, empto, & similibus debet,obligatur ad rem debitam alteri soluendam. Item in seruitutibus vrbanis obligatur quis v.g. ad ædificium altiùs non tollendum, ad non aperiendam fenestram in alienum hortum. Quibus omnibus hoc commune est, vt nulla præscriptione tolli possint, quamdiu earum scientia adest; nempe, si scis te rem alienam possidere, & emptionis titulo, aliaúe personali actione debitorem esse, aut tibi ædificium tollendi, vel fenestram apriendi, aut in alieno prædio pascendi, aut venandi, nullum Ius competere; tunc præscriptionem, nec inchoare, nec perficere potes. Legatur Couarru. regula *Possessor.* p.2.§.11. num.4. §. *verum.* & meritò; quia tunc mala fide vteris.

207 Aliæ verò sunt obligationes, quæ ex se tantum referuntur ad patiẽdum, vel onus subeundum, si ab altero agatur, & petatur. Quæ obligationes sola interueniente negligentiâ, siue cessatione actoris siue exactoris, præscriptione extinguuntur,etiam si obligatus ad patiendum, vel subeundum onus, omnino conscius sit suæ obligationis. Quâ de re latè tractat Abbas in c. vltimum *de præscript.* & ita docet Bartolus in l. *item sequitur.* §. *Si viam.* ff.*de vsucap.* Sylueſt. verb. *præscriptio.* 1.n.1. Medina citatâ q.17. §. *de præscript.* Molina disp.66.

208 Quæ doctrina explicari potest exemplis. Primò,in lege pœnali non obligante reum ad soluendam pœnam ante Iudicis sententiam,vel exactionem, vt dicemus, *de pœna commissi in contractu Emphyteutico, ob pensionem non solutam.* Legatur dubit. 3. Tractatus de *Emphyteusi.* In hoc ergo casu fiscus circa pœnam commissi ob vectigal non solutum, si elapsum sit quinquennium sine litis contestatione, res sibi amplius vindicare non potest, l. 2. C. *de vectigalibus, & commissis.* Atque idem est de actione pœnali contra furem, vt soluat duplum, vel quadruplum. Item de actione iniuriarum, & aliarum Prætoriarum, quæ anni spatio extinguuntur,Institut. *de perpet. & tempor. action.*

209 Secundùm exemplum sunt actiones ciuili Iure inuentæ,& certo temporis patio definitę, vt actio in venditorem reticentem rei venditæ vitium,etiam sine dolo. Quæ actio competit *redhibitoria* vel *quanto minoris*, & tamen prior illarum semestri; posterior verò anni spatio extinguitur.Vtrum autem nihilominùs maneat naturalis obligatio resarciendi damnum, suo loco dicemus, & affirmat Couarru. suprà n. 6. conclus.7.

Tertiùm exemplum est rustica seruitus per 210
solum non vsum tempore legibus definito extincta, puta seruitus itineris, aut transitus per fundum alienum, nec tenetur dominus fundi monere alterum, vt vtatur Iure suo, sed tantùm pati, si vtatur. Ita cum Bartolo, quem refert, docet Molina suprà concluſ. 4. Medina suprà dub.6. in fine.

Quartùm exemplum non est ita certum, 211
probabile tamen, nempe in actione Hypothecaria, præsertim in generali hypotheca fundata, non potest amplius instituí contra tertium possessorem verbi gratia,bonæ fidei, & absque fraude emptorem, post lapsum temporis legitimi, etiamsi emptor tempore currẽtis præscriptionis, sat sciat rem esse pignoratam; neque enim ille emptor tenebitur ad aliquid agendum; sed solùm ad patiendum, vt à se vindicetur, si debitor bonorum suorum excussione facta non sit soluendo.

Quæret aliquis secundò: an, si aliquando 212
primi possessores possessionem aliquam contra Iura inceperint,ac proindę ptæscriptionem inchoare non potuerint; nihilominus eorum successores vsucapere possint, quia hoc ignorant, & bonam fidem habent ob præsumptionem, quam etiam in dubio habere possunt, quod interuenerit legitimus titulus, vel priuilegium? Affirmat Gloss. in caput *circa.* verbo *legitima.* & Abb.ibidem num.1. *de Iure patronatus.*nam iuxta Regulam 42. ff. *de Regula Iuris*, qui in alterius locum succedit, iustam habet ignorantiæ causam. Legatur Medina C. *de restitut.* q. 17.Laiman.lib.1.Tract.1.cap.5.n.21.& Tract. 4.cap.3.num.3.

Molina tamen totâ disp. 65. varijs conclu- 213
sionibus respondet, atque in primis supponit distinctionem successoris in Ius alterius,aliumque ait esse successorem vniuersalem, alium particularem. Vniuersalis successor est simpliciter, & propriè hæres alterius ex testamento, vel ab intestato; qui hæres personam defuncti repræsẽtat. Successor verò particularis dicitur, tùm legatarius, tũ alius hęres, qui legatarij potiùs rationẽ, habet, quã hęredis. Item quicumque alius succedẽs alteri in re aliquâ siue viuo, siue defuncto quocumque titulo, siue oneroso, vt emptionis, siue lucratiuo vt donationis.

Ex quâ distinctione asserit primò Molina: 214
mala fides auctoris successori particulari non nocet ad prędscribendum, quocumque titulo illi succedat; tametsi computare non possit ad prędscribendum tempus, quo Author malâ fide possedit.

Excipit tamen Molina, quando res aliqua 215
immobilis, quę intra decem, aut viginti

Digitized by Google

annos erat præscribenda, possidetur ignorante illo, ad quem ea pertinet; tunc enim ante triginta annos non præscribitur. Probat primum ex l. *ante vitium. ff. de diuersis, & temporalib. præscript.* & *§. Inter venditorem.* Instit. *de vsucap.* vbi id habetur expressè. In quibus Iuribus iunctis Glossis habetur etiam secunda pars. Quando enim antecessor, vel antecessores bonâ fide rem præscribendam possederunt, potest successor in illâ re, tam particularis, quàm vniuersalis, computare totum tempus, quo antecessores possederunt, & vti ad præscribendum accessione temporis auctorum, vt Iuristæ loquuntur. Secùs est, si antecessores malâ fide possederunt; illo enim tempore vti non potest successor, eo quòd illo tempore non præscribatur.

216 Tertiam verò partem assertionis, siue exceptionem probat; quia habetur expressè in Authent. *mala fidei.* C. *de Præscriptione longi temporis.* quæ desumpta est ex Authentico *vt sponsalitia largitas. § rursus.* habetque locum, etiam, quando successor particularis bonâ fide, & cum titulo emptionis aut quocumque alio cæpit possidere. Quia tamen, Authenticum illud, loquitur de præscriptione tãtùm, quæ alioquin decem annis inter præsentes, & viginti inter absentes erat peragenda; quæ præscriptio solùm habet locum in rebus immobilibus: ideò Authenticum illud non habet locum in præscriptione rerum mobilium; sed hęc peragetur tempore, quo alioquin res tales forent cum titulo præscribendæ.

217 Asserit secundò Molina: mala fides auctoris vsque adeò nocet successori vniuersali ad præscribendum, vt licet hic bona fide possideat, neque vti velit temporis accessione, quo auctor possedit, sed tantùm computare, ex quo ipse bonâ fide cæpit possidere, adhuc non possit rem, siue mobilem, siue immobilem, vllo tempore præscribere. Ita habetur expresse. l. *Cum hæres. ff. diuers. & tempor. præscript.* l. *Si malâ fide.* C. *communia. de vsucap.* & *§. diutina.* Instit. de *vsucap.* & docet Abb. c. 2. num. 8. & c. *Si diligenti.* n. 29. *de præscript.* Estque communis sententia; Doctorum fundamentum est, quia hæres vniuersalis personam defuncti repræsentat; illique succedit in omnibus oneribus, eaque de causâ quasi vna omnino reputatur possessio defuncti, & hæredis. Et quia illius possessio vitiosum habuit initium, tota possessio Iuris fictione vitiosa reputatur. Quam rationem illa tria Iura citata reddunt. Atque, vt ex Couarru. Regul. possessor. p. 2. *§.* 9. n. 5. contra aliquos docet Molina, locum habet ea ratio, & doctrina, etiam, quando hæres inuentarium confecisset.

218 Tota hæc doctrina Molinæ mihi maximè placet. Notandum verò est cum eodem, si prędictus hæres habet simul alium titulum in rem, quæ fuit defuncti, quo possit illam præscribere, tunc mala fides defuncti non nocebit iuxta legem *Ante vitium* suprà citatam. Legantur alia apud eundem Molinam quæ ex dictis possunt facilè deduci.

Tertia Conditio, & celebris, & frequenter requisita, est, quod adsit titulus præsumptus rationabiliter, (verus enim non requiritur ad præscribendum, cum hic accedente traditione, vel possessione rei, statim, nullo expectato tempore præscribendi, dominiũ transferat) vt quia rẽ emit, dono accepit, aut hæreditate, probabiliter existimans eum à quo accepit, esse rei dominum, vel ab illo auctoritatem habere; talis quidem dicitur possidere, & vsucapere. Pro emptore, pro donato, pro legato, & omnino pro suo, vt constat ex lib. 41. tit. 4. & sequentibus ff. Legatur Molina disp. 64. 219

Non tamen semper necesse est, vt quis nouerit, aut possit ostendere titulum possessionis, cùm nihilominus bona fides adhuc possit consistere, & vsucapionem legitimâ temporis diuturnitate perficere, iuxta cap. 1. *de præscript.* in 6. Ratio est, quia obliuio ex temporis longinquitate facilè irrepere solet, etiam in proprio facto, vt nequeat quis dicere quo titulo rei possessio ad ipsum deuenerit, iuxta l. *Peregrè.* ff. de adquirendâ possess. Ideò rectè docet Couarru. regula *peccatum.* parte 2. *§.* 8. in dubio bonæ fidei, Iurisque stare præsumptionem pro possessore, si is capax sit. 220

Quarta Conditio est, continuatio possessionis tempore legibus definito. Quâ in re distinguendum est, & videndum; an res vsucapienda cum titulo possideatur, an sine titulo. 221

His præmissis asserendum est primò cum Lessio suprà dub. 7. Couarru Regul. *Possessor.* p. 2. *§.* 2. n. 5. & alijs, res mobiles triennij spatio vsucapi, si adsit titulus, & bona fides Instit. de *vsucap.* in princip. & l. vnica. C. *de vsucap. transformanda.* & Authentica *Quas actiones.* C. *de sacrosanctis Ecclesijs*, vbi contra Ecclesiam etiam Romanam significatur eandem triennalem præscriptionem procedere. 222

A quâ regulâ excipi debent res furtiuæ, & iniquâ violentiâ acceptæ, ad quas vsucapiendas ad quemcumque possessorem deueniant, triginta anni requiruntur. *§. furtiua.* Instit. de *vsucap.* l. *vitia.* iuncta Glos. C. *de acquirenda possess.* 223

Asserendum secundò, res mobiles sine titulo vsucapiuntur aduersus quemcumque triginta annorum spatio. Ita Molina disput. 68. Less. suprà dub. illo 7. Estque communis sententia. Legantur quæ dicemus *de restitutione.* disp. 10. dub. 9. Argumentum sumitur ex l. 3. C. *de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.* Quare cum in eâ re Ecclesia nullum priuilegium acceperit fatendum est eodẽ Iure in rebus mobilibus cõtra Eccl. etiam Rom. præscribi, sicuti cõtra priuatũ. 224

Asserendum tertiò, res immobiles priuatorum cum ti[illegible] vsucapiuntur inter præsentes decen- 225

igitized by Google

decennio; sed inter absentes spatio vigi annorum ex Instit. de *vsucap.* l. vltima & toto C. *de Præscript. longi temporis.* Et multa habentur apud Gratianum super caput *Placuit.* 16. q. 3. quæ tamen cautè legenda sunt; ibi enim plures congerit errores.

226 Excipienda tamen est res immobilis ad te pacto, vel contractu translata à malæ fidei possessore, quam non poteris vsucapere vero domino ignorante ante triginta annorum spatium. C. *de Præscript. longi temporis.*

227 Illi verò censentur præsentes, qui in eâdem Prouinciâ, & sub eodem regimine habent domicilium, etiam si res, quæ vsucapiuntur alibi sint; absentes verò dicuntur, qui domicilium habent sub diuerso regimine, l. vltim. iunctâ Glossâ, C. *de Præscript. longi temporis.*

228 Dixi vero *Priuatorum*, quia ad præscribenda Ecclesiæ, Hospitalis, Monasterij, plus temporis requiritur. Item ad mobilia, & immobilia fisci. Quæ sic sigillatim explico.

229 Primò, mobilia & immobilia fisco iam adquisita, & incorporata tantùm tempore 30. vel 40. annorum vsucapiuntur, §. *Res fisci.* iuncta Glossa Instit. *de vsucap.* & l. *omnes.* C. *de Præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.*

230 Fisco verò nondum incorporata, sed vacantia, quia sine hærede aliquis mortuus est, distinguere oportet. Vel enim sunt denuntiata fisco, vel non. Si denuntiata, tēpus quadriennij sufficit ad præscriptionem, l. 1. C. *de Quadriennij præscript.* Si non sint denuntiata, præscribuntur tempore ordinario, l. *Quamuis.* ff. *de vsucap.*

231 Si verò, ob crimen pertinēt ad fiscum, nempe ob non solutum vectigal, ob hæresim, aut lęsam Maiestatem, tunc distinguendum est de fisco sæculari, aut Ecclesiastico; & in sæculari, quidem, post quinquennium omnis actio fisci expirat. Ita Bart. communiter receptus in l. 2. C. de *Apostatis.* In Ecclesiastico, verò, secundum Ius commune seruanda est constitutio capitis secundi de *Præscript.* in 6. vt contra Ecclesiam Rom. non, nisi 100. annorum spatio præscribatur iuxta speciale priuilegium illius; aduersus inferiorem verò, 40. annis etiam in causâ hæresis. Ac proinde si filij Catholici sint, & bonâ fide hęreticorum parentum bona possideant, putantes, scilicet, ipsos in fide Catholicâ decessisse spatio 40. annorum contra Ecclesiā etiam Romanam pręscribere possunt. Ita Abb. in c. *Cùm vobis.* n. 8. & sequentibus de *Præscript.*, licet aliter sentiat Bartolus suprà. Legatur Couarru. in Epitome p. 2. §. 8. n. 22. & regul. *Possessor.* p. 2. §. 2. n. 10.

232 Secundò, contra Ecclesiam Romanam vsucapio requirit centum annos c. *Ad audientiam.* c. *Si diligenti.* de *Præscript.* & c. 2. eodem tit. in 6. & Authent. *Quas actiones.* C. *de SS. Ecclesijs.*

233 Tertiò contra inferiorem Ecclesiam, Monasterium, aut Hospitale quadraginta annis pręscribitur, c. *de quartâ.* c. *Ad aures.* c. illud de *Præscript.* & citatâ Authent. *Quas actiones.* habetque locum etiam in hęreditatibus, legatis, aut donatis ad pias causas, vt pro pauperibus, pro redimendis captiuis, &c. ita expressè in Authent. de *Ecclesiast. titulis.* c. 3. collat. 9. Legatur Couarru. regul. *Possessor.* p. 2. §. 2. n. 3. Panormit. in c. 2. n. 10. *de præscript.*

Quartò, Monasteria S. Benedicti, & ordines 234
eorum priuilegijs gaudentes priuilegium habent, vt aduersus ipsa non pręscribatur, nisi sexaginta annis. Legatur Molina disput. 72. qui affert priuilegium Eugenij Papę. Item Less. lib. 2. c. 4. dub. 8. n. 25.

Quintò aduersus Ciuitates non possunt vsu- 235
capi bona ipsis legata, donata, vendita, sicut neque, quę ad coronam Regni, vel Prouinciæ spectant, nisi spatio centum annorū, l. *vt inter.* C. *de Sacrosanctis Eccles.* Legatur Couarru. loco proximè citato n. 15.

Sextò, Dominus feudi directus, sine cuius 236
consensu facta fuit feudi alienatio bonâ fide accipienti, non impediente præscriptione, potest alienationem reuocare iuxta librum 2. *feudorum.* c. 40. *de Capitul. curandi.* Glosl. tamen ibi, & Doctores id intelligunt non obstante præscriptione longi temporis. Non tamen, non obstante longissimi, seu annorum 30.

Affero quartò: res immobiles, vt sine titulo 237
vsucapiantur, requirunt tempus longissimum pro diuersitate personarum, aduersus quas prę scribitur, nempe spatium triginta, quadraginta, sexaginta, vel centum annorum. Est communis sententia, l. *Sicut in rem.* & l. *Si quis emptionis.* §. *Quod si quis.* C. *de Præscript.* 30. *vel* 40. *annorum* & c. *Sanctorum. de Præscript.*

Excipe tamen, quando ius commune resi- 238
stit, vel quando aliunde vehementer præsumitur res malâ fide, vel ex Iuris errore adquisita; tunc, non obstante longissimo tempore, necesse est ostendere titulum apparenter iustum sufficientem ad elidendam præsumptionem malę fidei. Ita Abb. in c. *dudum* n. 10. de *Decimis*, vel certè ostendere possessionem cuius initij nulla memoria existat; hoc enim inducet præsumptionem tituli, aut dati priuilegij, suppositâ capacitate prę scribentis iuxta c. 1. de *Præscript.* in 6. & Glosl. communiter receptam in c. *super quibusdam.* §. *præterea. de verb. signific.* Ita Couar. regula *Possessor.* p. 2. §. 10. n. 7. Malcard. volum. 3. concl. 1214. Molina disput. 77. & alij apud ipsos, & probatur argumento legis vltim. ff. *de Aqua pluuia arcenda.* ibi. *Quibus auctoritatem vetustas daret, licet Ius non probaretur.* & l. 2. in principio. ff. eodem. ibi *vetustas semper pro lege habetur.*

Hinc colligitur primò: si Episcopus tempo- 239
re immemoriali alienę diœcesis Ecclesię Decimas possideat, potest prę scribere iuxta citatum cap. 1.

Secundò: si Regulares beneficia, tamquàm 240
regularia cum Episcopi prę iudicio absque

titulo tempore immemoriali teneant, præscribunt. Tertiò, præscribunt Laici, si pari antiquitate immunes sint, vel à soluendis decimis, vel Diœcesani à Iurisdictione ordinarij exempti, iuxta caput *Cum persona*. de Priuilegijs in 6. Ita Couarru. 1. *variarum* cap. 17. Molina disput. 75. versic. *de Iure Canonico*. Clauis Regia, lib. 9. cap. 12. num. 38. Mascardus conclus. 1219. & 1220. Tuscus tomo 6. conclus. 535. Quartò, item præscribit inferior Episcopo Prælatus, qui Pontificialia insignia ob immemorialis temporis consuetudinem sibi vendicat, saltem vt lite pendente nihil innouetur. Legatur Panormitanus in c. 1. n. 10.

241 Quintò, Duces, aut Magnates Regni tributa exigentes, monetas cudentes, vectigalia imponentes, vel alia similia facientes, quæ ad merum imperium spectant, & tantùm supremo Principi tamquàm specialia priuilegia competunt, præscribere posse prædicta antiquitate immemoriali iuxta cap. *super quibusdam*. de *verb. significat* non pauci existimant; quamuis non sit omnino certum; imo verò falsum putem (quidquid alij dicant) si præcisè stemus rationi naturali, secluso communi vsu, & praxi; sed de hoc loco citando dicemus. De quo latè Panormitanus in caput vltimum n. 11. *de consuetudine*. Minsinger. *Centuria* 4. obseruat. 24. Couarru. p. illa 2. §. 3. n. 3. Crauetta *de Antiquitate temporum* p. 4. §. *Absolutis*. n. 13. Hæc sanè præscriptio non habet locum in Regno Castellæ, vt dicemus in Tractatu de Tributis, & vectigalibus disput. 1. dub. 2. Imò vbi habet locum non potest fieri, minori tempore, quàm centum annorum, ita Molina Tract. 2. disput. 666. & priùs dixerat disput. 75. cum Panormit. & Bartol. & alijs. Verum id alicubi habere locum non puto certum, neque verum, vt ostendemus in appendice dubio eiusdem Tractatus de Tributis disput. 1. dubit. 2. ex doctrina Suarij lib. 5. de Legibus c. 14. vt in eâdem appendice latiùs referemus.

242 Sextò, si Clericus à tempore immemoriali possideat ius Patronatus in Ecclesiâ alioquin secundum propriam institutionem libera, aut fundator, seu Patronus Ecclesiæ Collegiatę ab immemoriali vendicet sibi Ius præsentandi Prælatum, seu Rectorem Ecclesiæ, potest præscribere. Ita Less. lib. 2. cap. 6. dubit. 10. Molina disp. 75. §. *Quando Ecclesia*. Couarru. regulâ *possessor*. p. 2. §. 10. Legatur Tridentin. sess. 25. c. 9. de *reformatione*.

243 Tria restant adhuc notanda circa hanc præscriptionem tẽporis immemorialis. Primũ, non censeri hanc præscriptionem comprehensam, quando statuto, aut lege generalibus verbis prohibetur præscriptio, vt si dicat nulla obstante præscriptione. Fundamentum est; quia iuxta regulas generales hęc præscriptio specialem fauorem, atque æquitatẽ continens, specialem quoque derogationem desiderat. Quæ tamen fieri non solet, si capacitas sit in præscribente, & res præscriptibilis.

Secundùm notandum ex dictis non teneri 244
titulum allegare, qui possessionem temporis immemorialis potest ostendere, hæc enim tanti temporis continuata possessio, suppositâ capacitate in possidente, Ius tribuit, maximè, cùm ob temporis diuturnitatem sæpe difficile sit ostendere titulum alioquin verum. Ita Glossa recepta in caput 1. *de præscript.* in 6. verb. *non extat*. Couarru. regul. *Possessor*. parte 2. §. 3. num. 8. Panormitan. in c. *Peruenit*. n. 3. *de Censib*. Sylvest. verb. *Præscriptio*. 1. num. 2. Sa. verb. *Præscript.* num. 3. & Molina Tract. 2. disp. 666. vbi expresse id docet, etiã de iure imponendi, & exigendi Tributa, de quibus paulò ante diximus, & loco ibi citato. Nec est periculum si quis simul cum eâ antiquitate titulum proferat, vt accepti priuilegij, aut factæ Compositionis; licet enim secundum se consideratus, videatur minus firmus; ex adiunctâ, tamen possessione diuturna præsumptionem generat, & robur accipit. Ita prædicti Auctores.

Tertiò, notandum ad hanc immemorialem 245
præscriptionem nullum requiri tempus annorum definitum: Probari enim debet iuxta Glossam, & Doctores in c. 1. de præscript. in 6. (vt docet Ioannes Faber. *de Iure naturali gentium & Ciuili*. §. *ex non scripto*) per testes dicentes hæc, aut similia verba: *Quod semper viderunt, & audierunt ita esse; neque vnquam contrarium: & quod communis est, & fuit semper opinio, ac fama de hoc facto, nec extet contrarij, vel initij memoria.*

Rectè autem monent Nauarrus lib. 2. cons. 246
vltimo de *Præscript.* edit. 2. & Molina disp. 76. Non nocere huic præscriptioni quòd constet ante 200. vel 300. annos nullam fuisse, sed posteà cæpisse, si nihilominus initium illius memoriam senum, qui modo viuunt, etiam ex auditu, siue relatione maiorum suorum excedat. Neque etiam sciatur quodnam initium talis possessionis fuerit, vt notat Couarru. §. illo 3. num. 8. & Crauetta p. illa 4. §. *Absolutis*. cit. num. 6.

Quæ verò hucusque dicta sunt de immobi- 247
libus vsucapiendis, intelligi debent de præscriptione rerum incorporalium, siue Iuriũ, verbi gratia, Iuris Patronatus, Iurisdictionis, vsufructus, annuæ pensionis, aut præstationis, &c. Nempe quòd etiam hæc præscribantur, inter præsentes quidem, Decem annis; inter absentes vero, annis viginti; quando adest titulus coloratus, & bona fides. Sine titulo, verò, triginta annis. Ita Molina disp. 70. in princip. Less. dubit. 8. in fine, cum communi sententiâ. Si tamen præscriptio sit contra Ecclesiam, aut contra Principem, tunc quadraginta annorum, & interdùm temporis immemorialis possessio requiritur, iuxta supradictas distinctiones,

ctiones, & Iura allegata, vt rectè notarunt Couarru. p.2. ſ.10.n.8. & Molina diſp. illâ 7. in princip. ſumptâ doctrinâ ex Gloſſa vltim. in caput *Contingit*, verb. *conſtituatur. de dolo, & contumaciâ.* contra aliam verò perſonam priuatam, vt, ſi quæratur non, vtrum Eccleſia Patronata ſit, necne? ſed vter duorum Patronus eius ſit? tunc tempore ordinario vnus præſcribit contra alium, iuxta dicta. Ita Leſſ. c.6.n. 33. quam dicit eſſe communem ſententiam.

248 Quamuis autem ad externum forum, pertineat diſcrimen à quibuſdam aſſignatum, quòd in caſu, quo Iuris præſumptio ſit contra poſſidentem, vt, ſi quis Ius præſentandi ſibi vendicet in Eccleſiâ Collegiatâ, & penes ſe habeat litteras fundationis, teneatur illas exhibere Epiſcopo exigenti; non vero in caſu, quo litiget de Iure Patronatus cum aliâ perſonâ; tunc enim non tenetur illi inſtrumentum exhibere, l.4. C. *de edendo*: id ipſum etiam in conſcientiæ foro locum habere poteſt, v.g. quando quis longiſſimo tempore ſolus præſentauit ad beneficium Eccleſiaſticum cum bonâ fide, cum tamen poſteà legiſſet litteras fundationis, ibi inuenit Ius præſentandi vnà cum Petro, eiuſque hæredibus competere, ſi hi litem moueant, non tenetur litteras fundationis exhibere, qui iam pacificâ poſſeſſione præſcripſit; fieri enim poteſt, vt poſt factam fundationem, aut Petrus, aut eius hæredes, ſiue per negligentiam ſuam, ſiue per aliquam pactionem, commutationem &c. Ius preſentandi amiſerint.

249 Illud etiam eſt maximè aduertendum, tamquàm ſpeciale per regulam Cancellariæ *de triennali poſſeſſ.* Quod, ſi quis beneficium Eccleſiaſticum triennij ſpatio pacificè poſſideat, ſine ingreſſu Simoniaco, Ius in eo adquirit, quod certum eſt in ordine ad actorem, ſeu petitorem quemcumque, vt cum tali exceptione expellere poſſit.

250 Controuerſia tamen eſt inter Doctores, an etiam locum habeat abſolutè, vt beneficij Eccleſiaſtici dominus efficiatur abſque eo quòd teneatur alium titulum exhibere. Couarru. Regula *Poſſeſſor*. parte 2. §.10. num. 10. Molina diſput. 70. cum Gloſſa in cap. *contingit*. de *dolo & contumacia*. Negant ex regula 1. Iuris in 6. quod *beneficium Eccleſiaſticum non poteſt licitè ſine inſtitutione Canonicâ obtineri*; hęc tamen auctoritas non conuincit cum reſponderi poſſit eam regulam veram eſſe Iure ordinario, ſecluſo extraordinario remedio vſucapionis. Ideò contrariam, affirmantem, ſcilicet partem tenet Nauarrus lib. 3. *Conſiliorum*, conſil. 3. de *Præbend.* & lib. 1. conſil. 8. num. 2. *de renunt.* edit. 2. Sa verb. *beneficium*. num. 14. Leſſ. cap. 6. dubit. 10. in fine. Et cap. 35. dubit. 25. num. 140. Nicolaus Garz. Tractat. de beneficijs parte 8. cap. 1. num. 15. Rebuff. Tract. *de pacif. poſſeſſ.* num. 241. Sanch. lib. 7. *moral.* cap. 29. à num. 89. qui tres poſteriores, & aliqui alij recentiores reſoluunt, ſi aliquis Simoniacè inſtitutus fuit per ignorantiam v.g. quando Pater pro filio ignorante numerauit pecuniam; prodeſſe regulam triennalem poſſeſſori cum bonâ fide, & ciuſmodi titulo colorato, neque aliâ opus eſſe diſpenſatione, aut tituli habilitatione.

Omnino tamen diſplicet, quod Nauarrus 251
ait citato conſ. 8. & Sa citato num. 14. triennio poſſidentem beneficium pacificè, etiamſi malâ fide, fieri eius dominum, cuius rei veritatem non aſſequor (quamuis cum prædictis Doctoribus ſentiant alij) nam ad acquirendum ius titulo præſcriptionis, requiritur bona fides. Non me latet aliqua eſſe argumenta, quibus id ſibi videantur probare. Primò, quia per regulam Cancellariæ aliquid de nouo inducitur vltra Ius commune; ſed nihil operaretur, nec de nouo induceret, ſi requireretur bona fides. Secundò, quia regula tantùm petit titulum coloratum, & duos excipit, ſcilicet, Simoniacum, & intruſum in beneficium vacans apud Sedem. Tertiò, quia in temporalibus, in negotio præſcriptionis agitur de maiori præiudicio, cum per præſcriptionem verum Ius & dominium adquiratur. Ideò mirum non eſt quòd requiratur bona fides. Per hanc verò regulam Cancellariæ tantùm adquiritur poſſeſſio ad vitam poſſidentis duratura. Ita Ludouicus Gomez regulâ de *Triennali* quæſt. 42. qui teſtatur bis in Rotâ ſic eſſe deciſum, aitque hanc exceptionem de poſſeſſione triennij malâ fide reddere tutum etiam in foro conſcientiæ poſſidentem; quia Papa ad vitandas lites, & Scrupulos hoc potuit facere; imò, & dare rerum Ius, & dominium propter pleniſſimam in beneficialibus poteſtatem, quam habet; in quo videtur conſentire Couarruuias num. illo 10. quamuis dicat non reddere tutum in conſcientiâ.

Verius tamen eſt (vt dicebam) requiri bonam fidem, nec eſt credibile Papam fauere 252
peccanti malæ fidei poſſeſſori: deinde generalis illâ Regula Iuris. c. *Poſſeſſor*. de *Regulis Iuris*. in 6. ſcilicet, malæ fidei poſſeſſorem nullo tempore præſcribere, etiam in ſpiritualibus locum habet, vt rectè Gloſſ. c. *contigit*. de *dolo & contumaciâ*. verb. *Conſtituatur*.

Ad obiecta in contrarium reſpondetur. 253
Ad primam etiam requiſitâ bonâ fide de nouo induci per eam regulam, quòd non moleſtetur poſſeſſor; poſſet enim moleſtari ſecluſâ regulâ, non verò, illâ poſita, nec vitium tituli delebitur.

Ad ſecundam reſpondeo etiam in illis duobus caſibus potuiſſe eſſe bonam fidem, nempe, 254
ſi poſſeſſor exiſtimaret validum eſſe beneficij titulum, non obſtante illo peccato, adhuc Simoniacus, & intruſus ratione exceptionis huius non iuuabuntur hac regulâ. Tertia ratio nihil probat, ſolùm enim excogitat congruen-

gruentiam, vt non sit eadem ratio de temporalibus, & spiritualibus; quod nihil est. Idcò hanc nostram sententiam tenent Sanchez suprà, n. 91. & Guilielmus relatus ab eodem Ludouico Gomez suprà, qui affirmat Rotam, re sæpius disputatâ, nunc in hanc, nunc in alteram partem declinasse. Rebuff. de *pacificis possessoribus*. nu. 28. Imò etiam Nauarrus lib. 3. consiliorum in 1. *editione*, tit. de Præbend. consil. 41. in fine in 2. tit. de parochis. conf. 2. in fine, vbi videtur contrarius ijs, quæ dixerat conf. illo 8. citato.

255 Scire vlteriùs oportet omnia debita aduersus ciuiles actiones, tam reales, quàm personales, cum bonâ fide, saltem longissimo tempore, v. g. triginta annis præscribi l. *Sicut in rem*. C. *de præscript. 30. aut 40. annorum*. Solùm actio Hypothecaria spatio tantum 40. annorum tollitur si ipsemet debitor eiusue hæres, qui temporis accessione vti vult, possessor sit l. *cum notissimi*. C. eodem titulo.

256 Item quæuis actio, siue accusatio criminis, post viginti annos à die commissi criminis præscriptione tollitur. l. *Querela* C. *de falsis*.

257 Idem iudicium de Inquisitione ex officio Iudicis; hæc enim succedit loco accusationis. Idcò sublatò Iure accusandi, censetur sublatum Ius inquirendi. Ita Iulius Clarus lib. 5. *sententiarum*. §. finali q. 51. n. 2. quam ait esse communem sententiam, licet aliter sentiat Rodriguez tom. 2. *quæstionum regularium* q. 6. art. 11.

258 In aliquibus tamen delictis quinquennium sufficit ad præscriptionem, vt in adulterio. l. *Quinquennium*. ff. ad l. *Iuliam*. de *Adulterijs*. l. *Adulter*. C. eodem. Et in crimine *peculatus*. l. 7. iuncta Glossa ff. *ad l. Iuliam peculatus*. Legatur Petrus Gregor. Tolosanus lib. 40. *Syntagm*. c. 5. num. 26.

259 Circa temporis legitimi continuationem in præscriptione nonnulla aduertenda sunt.

260 Aduertendum primò: plerumque sufficere ostendere principium possessionis, ex quo legitimum tempus ad præscribendum lapsum sit, ad probandam possessionem continuam, etiamsi non expressè probetur intermedia tempora. Nam ex possessione de præterito, si quis adhuc in possessione permanet de præsenti, præsumitur possessio eousque continuata, argumento legis *Sine possidetis*. C. de *probat*.

261 Aduertendum secundò: possessor bonâ fide aliquamdiu possidens, si posteà rem transferat in alterum bonam fidem habentem, hic posterior potest vti temporis accessione antecessoris sui in vsucapiendo iuxta l. *Dolia*. §. *cum qui*. ff. *de contrahenda empt*. & l. *Pomponius*. §. *cum quis*. ff. de *vsucap*.

262 Hac ratione successor in beneficio vti potest accessione temporis antecessorum suorum, vt ab aliquâ conditione, seu onere in fundatione requisito liberetur, eamque libertatem illos bonâ fide possedisse in dubio præsumere potest, iuxta regulam 14. in 6. *cum quis in Ius succedit alterius, iustam ignorantiæ causam censetur habere*. Et notauit Nauarrus lib. 2. conf. 1. *de præscript*. editione 2. & in simili Couarru. citata p. 2. §. 11. n. 6. corollar. 4.

Atque in vniuersum præscriptionem cur- 263
rere, & non interrumpi, quando possessio vnius transit de vno ad alterum, vt, si computato vtriusque possidentis tempore, tantum sit elapsum, quantum requiritur ad præscriptionem, modo vterque possederit bonâ fide. l. vnicâ. C. *de vsucap. transferendâ*; expressè docent Molina disp. 78. Clauis Reg. suprà n. 6. Lopez 1. p. c. 133. vers. *Sed quæritur*. Lessius num. 43. Gom. 1. *variar*. cap. 9. num. 19. vers. 4. *infero*. Reginald. lib. 10. n. 296. & alij multi.

Aduertendum tertiò: si mutatio accidat 264
in personis, contra quas præscribitur v. g. si fiscus, vel Ecclesia succedat priuatæ personæ in hæreditate bonorum, tunc computandum erit tempus à præscripturo, vel vsucapturo respectiuè, ita, vt si medietatem vsucapionis iam compleuisset ante mortem personæ priuatæ, teneatur alteram medietatē computare iuxta priuilegium succedentis, nempe, si vsucapiens inter præsentes 5. annis bonâ fide possederat ante successionem Ecclesiæ, (quod tempus erat medietas requisiti ad præscribendum contra priuatam personam) posteà pro aliâ medietate temporis requisiti debet habere 20. annos; quia tempus ad præscribendum contra Ecclesiam sunt 40. anni. Ita Abbas in c. *de Quartâ*. n. 20. de *Præscript*. Alexand. de Neuo in c. *Illud* n. 15. eodem tit. Argumento legis *Fiscus*. ff. *de Iure Fisci*. vbi dicitur. *Fiscus, cum in priuati Ius succedit, priuati Iure pro anteriotibus sua successionis temporibus vtitur*; & in Authent. *Quod si quis*. C. *de præscript. longi temporis*: dicitur: *Quod si quis quibusdam annis præsens, quibusdam absens sic adijcientur ei super decennium tot anni, quot ex decennio fuit absens*. Nempe si absens fuit duobus annis, & præsens octo annis, duodecim anni requiruntur ad vsucapionem rei immobilis.

Aduertendum quartò: semel cœptam vsu- 265
capionem aliquando cursum intermittere duobus præcipuè modis. Primò, vt sopita, ac veluti dormiens maneat ratione impedimenti; quo cessante quasi expergefacta denuò currat, & cum lapsu prioris temporis continuetur; secundò, vt omnino interrumpatur vsucapio, posteà verò interruptionis causâ cessante, denuo inchoetur.

Quibus autem casibus præscriptio dormiat 265
tradit Leff. lib. 6. c. 6. dubit. 16. Syluest. verbo *præscriptio*. 1. q. 9. Panormitanus caput *Illud*. n. 5. & c. *Transmissa* num. 4. de *Præscript*. Nempè tempore belli, aut pestis, si Ius non dicatur, vel homines aliò diffugiant. Item si Ecclesia careat Episcopo, aut Rectore, vel habeat quidem, sed inutilem ad agendum. Præterea, si is, con-

tra

tra quem præscribitur agere non possit; puta filius comparatione bonorum aduentitiorum, vxor comparatione bonorum dotalium, quarum plenam administrationem,& quasi dominium maritus habet.

267 Quibus verò, vel casibus, vel modis præscriptio, seu vsucapio omnino interrumpatur, tradit Panormitanus vbi nuper, & Couarru. regula *possessor*. p.2. §.12. videlicet, si possessio, vel bona fides amittatur, vel possessori lis moueatur, & contestetur, l. *mora* C. *de rei vindicat*. Si tamen actor litem deserat, vel in eâ succumbat non censetur interrupta vsucapio. Legatur Couarru. §. illo 12. n.7. vbi explicat, quâ ratione vsucapio ita interrupta, posteà cessante impedimento à bonæ fidei possessore denuo possit inchoari.

Dubitatio XIII.

Quibusnam competat beneficium restitutionis in integrum, ad rem contra se præscriptam, Iudicis auctoritate recuperandam?

268 IN vniuersum quibus competat restitutio in integrum disputabimus in tract. 3. qui est *de contractibus in genere* dubit. 16. Interim tamen hoc loco aliqua perstringemus ad præsens institutum necessaria, tunc igitur Assero primò, restitutio in integrum contra præscriptionem competit minoribus 25. annis intra quadriennium à die, quo maiores facti sunt. Vnde à 25. ad 29. hoc beneficio vti poterunt, l. vltim. C. *de Tempor. in integrum restit.* Idque locum habet in vsucapione longissima ob solam læsionem in minori illâ ætata acceptam, etiamsi nulla ignorãtia interueniat. Idem habetur, l. 1. C. *sed aduersus vsucapionem* Ita Molina disp. 80. Azor 3. p. lib. 6. c. 14. & alij, quos referemus loco citato.

269 Secundo, idem dicendum de Ecclesijs, quæ minoribus æquiparantur, vt ibidem dicemus, & etiam alijs pijs locis, quamuis præscriptio sit longissimi temporis quadraginta, vel centum annorum. Quod fieri potest post quatuor annos ab intellectâ læsione Ecclesiæ, vt colligitur ex c. 1. de *de rest. in integr.* in 6. verb. *negligenter omiserit*. Ita Sylvest. *Præscriptio*. 1. q. 14. Less. lib. 2. c. 6. dub. 18. & communiter Auctores in Authent. *Quas actiones*, C. *de Sacrosanctis Ecclesijs*. habetque locum hæc restitutio in integrum etiam contra aliam Ecclesiam, vt constat ex c. *auditis*. de *in integrum restit.* de quibus omnibus agemus loco notato.

270 Tertiò: prætoriâ æquitate restituendus est in integrum, qui impeditus absentiâ Reipublicæ causâ, vel, quia in vinculis, aut hostium potestate constitutus, alióue legitimo impedimento factum est, vt non repeteret res, vel Iura sua, dùm contra eum vsucapio currebat. Ita habetur l. 1. ff. *ex quibus causis maiores* &c. §. *rursus*. Instit. *de action. & vltim.* C. *de temporib. in integrum restit.* vbi quadriennij continui spatium conceditur enumerandi à die cessantis impedimenti. Legatur Glossa 1. ibidem Panormit. in c. *ex transmissa*. n. 13. de præscript. Maior in 4. dist. 15. Molin. disp. 80.

Quartò: gaudebit hoc beneficio restitutionis, qui probare possit inuincibilem currentis vsucapionis, ac proinde inuincibilem facti ignorantiam. Ita Couarru. regula *Possessor*. p. 3. d. 3. cum communi Doctorum. Molina disp. illâ 80. Hoc tamen non est ita certum, & verum esse potest, saltem quando præscriptio non est longissimi temporis, vt obseruat Gayll. lib. 2. obseruat. 160. Verùm in hoc cuiuslque tribunalis consuetudo attendi debet. Et legi potest Crauetta de *antiq. temporum*. p. 4. §. *materia ista* num. 49. Fachinæus lib. 1. *controuers.* c. 69. Legantur de *restit. in integr.* quæ dicemus loco notato. Est enim eadem ratio de restit. contra præscriptionem, & de alijs. 271

Quæret tamen aliquis an postquam quis rem legitimè vsucapit, si ea repetatur à pristino domino, & nihil excipiat vsucapiens; sed restituat propter Iuris ignorationem; possit nihilominus rem tamquàm indebitè datam condicere, & petere coram Iudice. Gregor. Tholosan. lib. 40. *Syntagm.* c. 10. num. 2. negat cuius fundamentum est; quia exceptio vsucapionis solùm prodest vsucapienti, si ab eo obijciatur contra repetentem; putat enim per vsucapionem ciuilem tantum obligationem tolli, manente alioquin naturali, quæ sufficiens sit ad Ius comparandum actori, si reus conuentus nulla se exceptione defendat. 272

Oppositum tamen asserendum est, & docet Glossa & Bartol. in l. vltim. ff. *rem ratam haberi*. Abbas in c. *Ad aures*. n. 4. de *præscript.* Balbus de *Præscript.* p. 1. q. 6. & ratio quidem satisrationi consona est. Nam Iuris ignorantia, & si non excusat, cùm agitur de adquirendo; excusat tamen cùm agitur de damno rei iam adquisitę iuxta regulam Papiniani in l. 7. ff. de *Iuris, & facti ignorantiâ. Iuris ignorantiam non prodest adquirere volentibus; sum vero, petentibus non nocet.* Sed per vsucapionem dominium rei plenè transfertur in vsucapientem iuxta dicta dub. præcedenti, & dicenda de *restit.* disput. 10. dubit. 9. cum auctoribus vtrobique relatis, & tamquam communem sententiam fatetur ipsemet Tholosanus lib. 40. c. 1. num. 8. constatque ex l. *Qui fundum*. §. finali. ff. *pro empto re. Sicut traditione, ita, & vsucapione rem nostram facimus*, & l. 27. ff. *de verb. signific. Alienationis verbum etiam vsucapionem continet; vix est enim, vt non videatur alienare, qui patitur vsucapi.* 273

Quare in l. *Omnes.* C. *de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum*, dicitur eum, quæ vsucepit, *plenissimâ munitione securum esse.* Ex his ergo fit, quòd, qui rem vsucapione sibi iam plenè adquisitam ob Iuris errorem pristino domino restituat, nihil obesse sibi debeat; sed tamquàm solutum tàm ciuiliter, quàm naturaliter indebitum, condicere, siue repetere Iure possit iuxta titulum, ff. & C. de *Condictione indebiti.*

274 Potest autem hoc confirmari ex Panormitano in citato c. *ad aures.* n. 5. & Alexandro de Neuo ibidem n. 7. estque communis sententia quicquid repugnet idem Tholosanus cap. illo 10. & nonnulli alij) nempe quòd Iudex ex officio repellere debeat actorem, contra quem præscriptum est, quantumuis reus conuentus nihil excipiat. Omitto alia, quæ sunt leuioris momenti, & ad fori externi tricas, & captiones potiùs pertinent.

Dubitatio XIV.

De vsucapione, & præscriptione Seruitutis.

NOnnihil diximus de Seruitute dubit. 4. alia in hunc locum reiecimus.

275 Primò igitur, vt ibidem significauimus, triplex est seruitus, personalis, realis, & mixta, secundum Glossa *tit. Instit. de seruitutibus prædiorum rusticorum, & vrbanorum.* Personalis est, quæ debetur à personâ personæ, vt à seruo, seu mancipio domino suo. Quod Ius dominus nullo tempore præscribit, vel vsucapit, l. vltim. C. *de præscript. longi tempor. quæ pro libertate.* Ratio est, quia non permittit æquitas, vt quis propter errorem temporis diuturnitate ex libero seruus efficiatur, contrà verò libertas viginti annorum spatio cum bonâ fide præscribitur. Quod nunquam præscribatur contra seruum, breuiter quidem, sed ex legibus probat Molina l. vltim. C. *de longi temporis præscriptione.* cit. & l. *vsucapionem.* ff. *de vsucap.* §. *Sed aliquando* eodem tit. & habetur in Regno Castellæ, l. 6. tit. 29. Partit. 3. Quod verò præscribatur libertas contra Dominum constat ex l. 2. C. eodem & docent Glossa & Doctores ibidem Gom. 2. *variar.* c. 15. n. 26.

276 Seruitus mixta est, quæ à re personæ debetur, soletque diuidi in tres nempè in vsum fructum, vsum, & habitationem, de quibus egimus dubit. 4. & talis seruitus (sicut, & cætera alia) præscribitur bonâ fide, & titulo decem annis inter præsentes; inter absentes verò viginti annis. Deficiente verò, titulo, triginta annis iuxta superius dicta. Ita habetur l. vltim. in fine. C. *de præscript. longi temporis.* & l. penultima C. *de seruitute.*

277 Merè realis seruitus est, quæ debetur rei à re; nempe, quando vnum prædium seruit alteri, quæ seruitus prædio seruienti adhæret respectu alterius. Vnde ad hoc duo prædia requiruntur, nempe seruiens, cui seruitus realis inhæret, & dominans, cui seruitus debetur, l. 1. ff. *communia prædiorum.* v.g. iter, seu semita seruitus est inhærens prædio comparatione prędiorum vicinorum, è quibus Ius competit transeundi per illud pedibus, vel equo. Quo casu dominus prædij seruientis constitutâ iam seruitute non potest aliquid ædificare, vel sepem opponere, quo Ius itineris præpediatur. Quod si fecerit, qui in possessione Iuris illac transeundi existebant, vt Ius suum defendant non prohibentur propria auctoritate diruere l. 1. §. *hoc interdicto.* ff. *de itinere, & actu priuato.* Ita Abbas in cap. 1. de *immunit. Eccles.* qui docet etiam pro defensione possessionis rerùm incorporalium, seu Iurium vim vi repellere concessum esse.

Aduertendum tamen est prædictam seruitutem realè appellari propter ordinem, quem per se habent ad prædia, non ad personas iuxta l. *via constituit.* §. *Si fundus.* ff. *de seruit. rustic. Prædiorum.* Nam ixta regulam 7. Iuris in 6. priuilegia & iura personalia, personam sequuntur, & cum eâdem extinguuntur: realia verò Iura rem comitantur, & per accidens siue ratione rei redundant in personas possidentes res illas, vt Ius itineris per prædium vicini semper competit possessoribus eorum prædiorum, in quibus prædijs, vel pacto, vel vsucapione tale Ius constitutum fuerit. Rectè autem notat Molina disp. 11. ita necessarium esse vt seruitus vnius prædij v.g. sit ad aliud alienum, vt, si quis emat prædium habens seruitutem ad aliud prædium suum continuò in prædio illo desinat esse ea seruitus ita expressè, l. 1. ff. *Quemadmod. seruit. amitt.* & l. *Si quis.* ff. de *seruitute vrbana prad.* Vbi additur non reuiuiscere seruitutem, quando eam rem vendit, nisi exprimat se vendere cum eâ seruitute; & idem est in Castellâ l. 27. tit. 31. Partit. 3. Est autem hic sermo de priuato itinere aut viâ, non de viâ Regia, quæ non priuati, sed publici Iuris censetur, ac proinde inter *Regalia numeratur.* c. 1. *Quæ sint Regalia. de vsibus feudorum.* 278

Seruitus hæc realis, alia est rustica, & alia vrbana. Vrbana est, quæ reperitur, & inhæret vrbanis prædijs id est ædificijs ad habitandum constructis, & annexis hortis, areis &c. Hæc seruitus alia est affirmatiua, alia negatiua; affirmatiua est, v. g. ędium mearum stillicidium in ędes vel aream tuam recipi debere vel in parietem tuum tignum mitti, vel ex domo meâ in domum tuam transitus: negatiua est v.g. quòd non possint ędes tuę tantùm attolli, vt ędibus meis prospectum adimas, vel lumen. Item, ne possis in muro tuo aperire fenestram. 279

Hac autem seruitute non existente, vel pacto, vel lege, aut consuetudine, seu præscriptione,

ptione, cuiuis integrum est, vel parietem altius tollere, vel in muro fenestram aperire, & cætera. l. *Altius*. C. *de seruitute, & aquâ*. vel (quod idem est;) nisi certus modus attollendi ædificia statuto definitus sit iuxta Glossam. l. 1. C. de ædificijs priuatis; vel etiam, nisi quis velit fenestram aperire, aut ędificare solùm ad æmulationem aut despectum vicini, argumento legis *opus*. ff. *de operibus publi.* & argumento legis *flumnum*. § . vltim. ff. de *damno infecto*, vbi Glossa ait, quòd in dubio existimandum non sit, aliquem facere nocendi animo, quando Iure suo vtitur.

280 Rustica seruitus est, quæ rustico prædio inhæret; nempe prato, vel agro separato, & stabulo à domo seiuncto, v. g. per agrum tuum transire pedibus, iumento, vel curru, vel in prato tuo arenam fodere, calcem coquere, & similia.

281 Quæres; an sit vrbana seruitus, an rustica, quando seruiens est res vrbana, & dominans rustica, vel e contra? Respondeo cum Glossâ in l. 2. verb. *Aream* ff. *de seruit. vrbana prædiorum*. habendam esse rationem prædij, cui debetur seruitus, id est prædij dominantis, eritq; vrbana, si seruitus sit prædij rustici ad Domum, è contrà verò, si dominans sit rusticum. Verùm ex Institut. *de seruitute* satis colligitur id non semper obseruari.

282 Tàm rustica, quàm vrbana seruitus diuiditur in continuam, vel quasi continuam, & discontinuam, nempe in eam, quæ ex se (nisi per accidens interrumpatur) continuum habet actum, & vsum v.g. sustinere tignum, aut onus aliud; admittere aquæ ductum, aut stillicidium, vt docet Sylvest. verb. *Præscriptio* 1. q. 7. dicto 11. & in eam, cuius vsus, aut actus est per interualla v.g. iter, aut transitum, præbere, arenæ fossio, & similes. Inter has seruitutes annumerant aliqui pecorum pastum in agro alieno. Ita Couarru. 1. variar. c. 17. n. 11. Mynsing. centur. 4. obseruat. 53. Gayll. lib. 2. *obseru.* 66. addit ius venandi in alieno fundo.

283 Quæres quibus modis comparentur seruitutes? Respondeo. Tribus: pacto, vltima voluntate, & vsucapione. Duo priores habentur. Instit. de *seruitut. prædiorum* §. vlt. ibi: *Pactionibus, & stipulationibus efficere debet*, & posteà *Potest etiam testamento quis heredem suum damnare, ne altius attollat ædes suas*, &c.

284 Quæres quisnam Dominus possit constituere seruitutem in prædio? Respondeo. Non solum Dominus plenus alioquin non alienare prohibitus, sed & Dominus directus (dummodo non fiat in damnum habentis dominium vtile) atque etiam Dominus vtilis, vt vassallus imponere potest seruitutem, quæ tamen finito feudo, vel emphyteusi expiret. Ratio est; quia expirante Iure concedentis, expirat Ius seruitutis concessę. l. *Si is, cui* §. *hæres*. ff. *quemadmodum seruitutes amittantur*.

Iam verò, vt dicamus de præscriptione ser- 285
uitutis; cumque hæc possessionem bonâ fide, & tempore legitimo &c. requirat; præmittendum priùs est de possessione seruitutis, quâ ratione adquiratur, & distinguendum est de seruitute affirmatiuâ, & negatiuâ.

Ad affirmatiuæ seruitutis, Iurisúe illius pos- 286
sessionem adquirendam duo requiruntur. Primùm, vt actus fiat, veluti ex debito, non gratis, aut ex amicitiâ, l. vlt. ff. *Quemadmodùm seruitutes amittantur*, si quis, ergo per agrum alienum eat, non quasi id illi debeatur, non incipit possidere Ius; omne enim Ius respicit debitum. Si quæras, quot actus requirantur? Respondeo interdùm sufficere vnum; interdùm plures requiri. Sufficit vnus, quando satis apparet hunc exerceri, quia debitus, v. g. si quis in vicini ædes tignum, non clam, neque precario immittat, nec prohibeatur. Item, si quis ad electionis, vel præsentationis actum admittatur, & ex circumstantijs colligi possit eum elegisse, aut præsentasse tamquàm habentem Ius ad eum actum.

Secundùm requiritur, vt qui eo vsque possi- 287
debat, seu in cuius præiudicium adquiritur Ius sciens patiatur actum; ideò dici solet ad adquirendam possessionē seruitutis requiri scientiam, & patientiam aduersarij. Ita Felinus, & alij in cap. *de quarta*. de *Præscript*.

Hanc tamen scientiam, & patientiam pristi- 288
ni possessoris non tenetur ostendere, qui est in possessione Iuris à tempore, cuius initij nulla memoria est. Imò non improbabile est, etiam, qui possedit tempore longissimo, nempe 30. annis. Ratio est, quia tanti temporis possessione, si adsit bona fides potuit acquirere Ius viâ præscriptionis.

Ad acquirendam verò possessionem negati- 289
uam sufficit vnus actus prohibitionis sciente, & patiente illo, qui prohibetur v. g. si cùm quis vult transire per agrum meum, aut imponere tignum parieti meo, ego prohibeam, & ille sciens patiatur prohibitionem.

Quamuis autem ædes vicini centum annis, 290
aut ampliùs depressæ fuerint, non ideò seruitutem acquirent, quominus eas attollere liceat, ita Glossa in cap. *Abbate* ver. *Alciatensem*. *de verb. signif.*

His præmissis quod ad præscriptionem attinet seruitutis realis. Asero primò, seruitus realis affirmatiua continuâ vel quasi continua præscribitur cum bonâ fide inter præsentes decennio, & inter absentes 20. annis. Ita habetur lib. 1. & 2. C. *de seruitutibus*. neque est necessarius titulus l. *Si quis diuturno*. ff. *Si seruitus vindicetur*. Sufficit si is, in cuius præiudicium acquiritur, sciat, & patiatur liberè alterum tali Iure vti in eius præiudicium, ab eo igitur tempore inchoabit possessio, l. vlt. ff. de *seruitutibus*, l. 2. C. eodem. Ita Molina disp. 14. Gom. suprà n. 27. Panorm. in cap. *Cum Ecclesia*. n. 25. 291

de

de causa possessi, & propriet. & in cap. *de quarta* à n. 21. de *Præscript.* Couarru. regul. *Possessor.* p.2. in initio num.8. Qui omnes docent, quod suprà significabamus, necesse esse ad possessionem adquirendam, vt ex circumstantijs appareat alterum non liberaliter; sed ex debito id pati, cum per actus mere gratis non inducatur Ius, ac proinde, neque præscriptio, aut possessio. Hac ratione, si quis te inuitet certâ die anni ad cænam, etiamsi id per multos annos eosque continentes præstiterit, si id faciat liberaliter & vt amicus, nunquàm acquires Ius contra illum. Item, si te, vt liberet à longiori itinere inuitet ad transeundum per suum fundum tamquam per compendium, etiam si centies id faciat, non acquires Ius. Ita Innocentius in cap. *cum Ecclesia sutrina de causâ possessionis. & proprietatis* Crauetta de *Antiquit. tempor.* p. 4. *§. materia ista.* num.98. Nauarr. lib.3. consil. 4. de *præscript.* edit.2.

292 In dubio tamen, an res fiat ex debito, an gratis, potius præsumitur obligatio, quando præcessit diuturna, & ordinaria quotannisque recurrens alicuius rei præstatio. Ita Ioannes Faber Instit. *de rerum diuisione §. reuertendi.*

293 Rectè etiam notat Crauetta in fine §. citat. posse contingere, vt, quod à principio omnino gratis præstabatur, posteà exigatur, tamquàm debitum, & ex illo tempore acquiratur possessio Iuris, in quâ, si temporis diuturnitate cum bonâ fide perseueretur, poterit absolui præscriptio, & tunc iam verè re ipsâ debitum erit.

294 Rectè autem notant Couarru. suprà, & Gomez n.illo 27. prædictam scientiam, & patientiam veri Domini requiri, quando ab ipsomet fit illa, quasi traditio, seu permissio Iuris; si tamen ab alio possessore fiat tibi, & ex tuâ parte adsit bona fides tua cum titulo præsumpto, non est necessaria scientia, & patientia veri Domini, contra quem adquiritur possessio, & vsucapio. Colligitur ex l. vltim. C. *de præscript. longi temporis.*

295 Assero secundò, si seruitus affirmatiua sit discontinua, & adsit titulus, præscribitur tempore ordinario, nempe inter præsentes decem annis; inter absentes verò viginti. Sine titulo verò requiritur præter bonam fidem possessio immemorialis temporis. Prima pars colligitur ex l.vltim.citata. Secunda vero, ex l. *Seruitutes.* ff. *de Seruitutibus.* Et tamquam communem sententiam tradit ibi Gloss. verb. *certum.* Syluest. verb. *Præscriptio.* 1.q.7.dicto 1. Gomez citato c.15.n.28. Less.lib.2. c.6. n.28. & habetur expressè l. Castellæ. 15. tit. 31. partit. 3. & etiam alijs Iuribus. Non tamen tunc necessaria est scientia, & patientia Domini; tanti enim temporis possessio præsumptionem generat tituli, argumento l. *hoc Iure. §. aqua ductus.* ff. *de aqua quotidiana, & æstiua*, ait enim: *ductus aquæ, cuius ea origo memoriam excesserit Iure consistenti loco habetur.* Legatur Couarru. regul. *Possessor.* p.2. §.10.n.8. & Nicolaus Euerhard. & Molin. citata disput. 14. maximè concluf.4. & disp. 70. n.7. & habetur l.illa 15. Castellæ citata.

Asserendum tertiò: seruitutes reales negatiuæ eodem tempore præscribuntur, atque affirmatiuæ; nisi quòd possessio seruitutis negatiuæ non priùs adquiritur, quàm dominus aliquid agere conetur, & ab alio adquisituro possessionem bonâ fide impediatur; tunc enim incipit tempus vsucapionis. Ita Glossa Magna in l. 1. C. *de seruitute.* & post Gomez, Less. suprà n. 29. idemque dicendum de alijs Iuribus, quorum possessio in negatione sita est, nempe, vt aliquis ad electionem non admittatur, in tali loco non venetur, piscetur, &c. Ita Molina disput. 70. perinde, atque vice versâ affirmatiuè; si aliquis ad electionem quasi ipsi Ius competat, & non ex merâ gratiâ admittatur, tunc Ius suffragij possidere incipit, vt legitimo tempore præscribere possit. Idem est de Iure præsentandi, & similibus, ad quæ vnicus actus sufficit bonâ fide præstitus cum alterius scientia, & patientia. Ita Panormitan. cap. *cum Ecclesia.* n.22. de *causa possess. & propriet.* Molina disp. illâ 14. Minsing. Centur.1. obseruat. 29. vbi docet per vnum actum præstiti seruitij cum bonâ fide, & triginta annorum decursu fundum liberum vsucapi posse, vt feudalis fiat. 296

Ex dictis infertur quòd si quis sciêtè Petro, & patiente præsentauit aliquem ad Ecclesiasticum beneficium bonâ fide, in eaque persuasione, & bonâ fide triginta annis perstitit, absoluit præscriptionem contra Petrum, vt Petrus iam non possit sibi ius præsentandi vindicare, secùs est, si absente Petro, & nesciente præsentauit; tunc enim non incipit habere possessionem sufficientem ad præscriptionem inchoandam; adhuc enim in eo casu censetur ciuiliter possidere Petrus. Quapropter in eo casu necesse est, vt ille alius, qui præsentauit ad tale beneficium, & antecessores illius præsentauerint à tempore immemoriali, vt inde adquirat præsumptionem tituli, & Iuris. 297

Dubitatio XV.

Qua ratione Ius seruitutis in re alienâ quæsitum diuturnitate temporis per non vsum amittatur.

NOtandum in primis est discrimen vrbanæ, & rusticæ seruitutis quod rustica, puta via, aquæductus, pastus, &c. perinde, atque vsusfructus, per non vsum tolluntur, siue à re liberantur. Vrbana vero seruitus non tollitur, per merum non vsum 298

Digitized by Google

habentis ius seruitutis, sed insuper necesse est, vt dominus, qui ædificij sui libertatẽ vsucapere vult, aliquem actum seruituti contrarium bonâ fide exerceat; ab eo enim tempore inchoatur tempus præscriptionis, ex quo fit, vt, si ædes tuæ ædibus meis seruiant, ne altius tollantur, etiamsi ego fenestras meas obstruxero, adhuc non incipias aduersus me præscribere libertatem, nisi tu etiam aliquid noui efficias v.g. ædes tuas altius atollas iuxta l. *Hæc autem Iura.* ff. *de seruitutibus vrbanis prædiorum.* Legatur Molina disp. 66. §. *Porrò antequàm.* Ratio in promptu est; nisi enim aliquid contrarium alterius iuri, fiat, non nascitur possessio libertatis; sine possessione autem, non procedit præscriptio.

299 Hinc colligitur, multò probabilius esse non præscribi contra ius venditoris illi absolutè, & in perpetuum concessum redimendi rem venditam, etiamsi per triginta annos non redimat, nisi venditor redimere volens repulsus fuerit bonâ fide repellentis. Quod verum est propter rationem dictam. Ita Minsinger. Centuriâ obseruat. 16. Gayll. lib. 2. obseruat. 18. n. 4. Fachineus lib. 1. *controuers.* c. 3. contra non paucos contrarium sentientes apud Couarru. 1. *variar.* c. 9. Winsfeld. c. *In Ciuitate.* q. 7. concl. 17.

300 Obserua 2. si Ius seruitutis alicui constitutum non habeat vsum quotidianum; sed per aliqua tempora interpolatum. v.g. Ius ducendi aquam ex alieno fundo tantùm in æstate, vel aliquot mensibus, vt tali Iure per non vsum illius præscriptione spolietur, requiri tempus duplicatum videlicet viginti annos inter præsentes, & quadraginta inter absentes, vt habetur in l. *Si fic.* ff. *Quemadmodum seruitutes amittuntur.* Legatur Innocent. in c. *de Quarta.* de *præscript.* Couarru. 1. *variar.* c. 18. n. 10. Molina disp. 70. §. *reliqua seruitutes.* Quamuis quod attinet ad tempus inter absentes duplicandum, quidam affirment, alij negent, vt notauit Molina; & negatiuam partem statutam esse, constat in Castella, l. 16. tit. 13. partit. 3. Quâ lege constitutum est seruitutem continuam non amitti, nisi per tempus, de cuius initio non est memoria; cuius contrarium esse dicendum de Iure communi affirmat Gregor. Lopez. relatus à Molina ibidem.

301 His præmissis, exceptis, & notatis, circa reliqua asserendum est vsusfructus, & omnes seruitutes reales per non vsum amittuntur, decennio quidem inter præsentes, & viginti annorum spatio inter absentes. Ita expressè habetur in l. penult. C. de *seruitutib.*

302 Tandem obseruare oportet quamlibet rem à primâ suâ origine censeri liberam, & nulli obnoxiam seruituti, vt rectè Gloss. recepta in l. *Altum.* C. *de seruitutibus.* consequenter quiuis in prædio suo vrbano, & rustico pro nutu suo ædificare, atque destruere potest; nisi ob iustam causam lege prohibeatur, vel ostendatur prædium esse seruitute grauatum, cuius probatio incumbit illi, qui Ius seruitutis in prædio alieno vindicare conatur. l. *Si in ædibus* C. *eod.* Eodem modo si dubium oriatur, an fundus proprius, & liber sit? an verò feudalis? iudicandum est pro libertate; nisi iusta præsumtio, vel probatio persuadeat oppositum iuxta c. 1. §. *defuncto*, iuncta Gloss. lib. 2. *feudorum.* titul. 26.

Dubitatio XVI.

De Iure, variisq; diuisionibus illius, quatenus est obiectum Iustitiæ.

DIximus hucusque de Iure, quod alteri competit id est de potestate, facultate, actione in aliquam rem aliquid faciendi vel obtinendi ad propriam vtilitatem, vel commodum iuxta dicta dubit. 1. n. 5. in octaua significatione Iuris. Quam competentiam, seu facultatem diximus esse radicem prioris acceptionis Iuris ibi notatæ, quâ significatur id, quod alteri debitum est, & aliquo modo æquale, & commensuratum; ex illâ enim priori competentiâ, facultate, seu potestate &c. oritur (vt notabamus) quod alteri secundum æqualitatem aliquid debitum sit. De hoc autem nunc agimus, scilicet, de obiecto Iustitiæ, & de Iure accepto pro Iusto, quatenus Iustum est Iustitiæ obiectum. 303

Notandum, verò, in primis hoc Ius seu debitum latè sumi posse sicut, & Iustitiam ipsam. Primò enim *Ius*, siue *Iustum* accipitur latè pro cuiuslibet virtutis actu, atque hoc sensu *Ius* aliud dicitur morale, aliud legale. Legale, quidem, ad Iustitiam specialem, & quasdam virtutes ei annexas v. g. Religionem, pietatem, obseruantiam &c. spectat, Morale, verò, tùm, ad Charitatem, Temperantiam, Fortitudinem, ijsdemque adiunctas; tùm etiam ad virtutes quasdam Iustitiæ annexas pertinet iuxta S. Thom. q. 80. art. 1. Quæ diuisio satis communis est; non tamen improbabilis est doctrina Molinæ & aliquorum, qui debitum legale hoc etiam sensu vocant legitimum. Legatur Molina disp. 7. 304

Aduerte tamen non coincidere hanc diuisionem cum illâ Arist. 5. *Ethicor.* c. 7. & lib. 8. cap. 13. vbi aliud Ius assignat legale positum; aliud naturale, seu non scriptum; fieri enim potest aliquid deberi Iure naturali, non scripto; quod tamen iuxta præsentem nostram acceptationem morale debitum non sit; sed legale, vt ex dicendis constabit. 305

Explicare modo oportet circa hanc diuisionem, quâ ratione differant inter se Iustum morale, & legale? Atque in primis S. Thom. q. illâ 80. 306

Digitized by Google

là 80. art.1. Legale appellat illud, *ad quod reddendum quis Lege adstringitur* ; morale verò, *quod debet ex honestate virtutis*, siue necessarium id sit simpliciter, ad virtutis honestatem (quale debitum docet reperiri in veritate, gratiâ, Iustitiâ vindicatiuâ) siue necessarium sit ad bene esse (quale debitum docet esse in liberalitate, affabilitate, seu amicitiâ) D. Thom. sequuntur plerique alij.

307 De debito autem legali loquens D. Thom. q.106.art.4. ad 1. *Debitum* (ait) *Legale statim soluendum, alioquin non esset conseruata Iustitia æqualitas. si vnus retineret rem alterius absque eius voluntate ; sed debitum morale dependet ex honestate debentis.* & q.118. art.3.ad 2. *Debitum Legale* (docet) *esse, vt homo nec accipiat, nec retineat alienum ; debitum autem morale attendit secundum regulam rationis.*

308 Hanc D.Thom.doctrinam laudat Couarru. in c. *cum in officijs*.n.10. & in c. *cum esset*. n. 9. *de Testament.* & in c. *Quamuis pactum*. p.2.§.4. n.9. Quibus in locis eam doctrinam exponens ait Ius, seu debitum morale esse illud, quod consurgit ex honestate, seu quod ad honestam quandam obseruationem pertinet ; debitum autem legale, quod oritur ex vi legis, ac Iuris naturalis. Verum S. Thom. etiam debitum quoddam morale Iure naturali debitum putat vt vidimus, ideo non placet expositio Couar.

309 Alij putant mentè S. Thom. satis explicari, si dicatur debitum, seu Ius legale esse id, quod ex obligatione Iustitiæ præstandum est, morale verò ex obligatione aliarum virtutum.

310 Mihi tamen magis placet, posse debitum legale dici id, quod fundatur in aliquâ directâ potestate, actione, vel Iure, quod quis habet ad rem possidendam, vel adquirendam ratione æqualitatis seruandæ, aut efficiendæ inter se & alium ; morale, verò, esse quod propriè non fundatur in tali aliquâ potestate ; sed solùm in honestate operantis seu (quod idem est) in quâdam debitâ rectitudine, & ordine, quem in suis actionibus seruare debet operans, vt omnia rectè, & secundum virtutem, ac non distortè ac vitiosè agat. Debet (inquam) hoc ; non quia alius per se, ac propriè Ius, aut actionem ad eam rem habeat ; sed tantùm, quia ipsemet operans, si aliter operetur, ab ipsâ honestatis semitâ recedet, aut non ita congruenter illi operabitur ; idque significauit D.Thom.q. illa 80. art. 1. cùm dixit *debitum morale deberi ex honestate virtutis* ; legale verò *soluendum vi legis*, nempe quia leges, & Iura circa debitum Iustitiæ versantur.

311 Vnde debitum eleemosynæ (saltem extra casum extremæ necessitatis, aut maximè grauis) morale debitum censeri poterit, in illo tamen casu necessitatis extremæ, &c. quodammodo censeri potest legale iuxta D. Thomam q.118. art. 4. ad 2. & Caietanum ibidem non tamen propriè iuxta veriorem sententiam ; quamuis probabile sit oppositum, legantur quæ dicemus in Tractatu de Restitutione disp. 9. dub.9. vbi agam de obligatione succurrendi in graui, vel extremâ necessitate.

Iusti legalis diuisio in *Ius simpliciter* (quod 312
ab aliquibus appellatur *Politicum*) & in *Ius secundum quid*, colligitur ex Aristole 5. *Ethicor.* c.6.& S. Thoma q. 57. art. 4. *Ius*, seu *Iustum* simpliciter, tres cõditiones requirit ex eisdem Auctoribus. Prima, vt simpliciter debeatur, habeatque simpliciter rationem debiti legalis. Secunda, vt simpliciter æqualitatem constituat. Tertia, vt sit simpliciter ad alterum. Ad alterum (inquam) non tàm physicâ distinctione suppositorum, quæ nec per se sufficit, (nec fortè semper requiritur) quam distinctione voluntatum, ac proinde Iurium, seu dominiorum, qualis cernitur etiam in Christo secundum humanam naturam comparato ad Deum, ac proinde etiam ad seipsum, quâ Deus est, iuxta probabilissimam, & fortè veram sententiam.

Legale, vero, *Ius* secundum quid censetur 313
illud, in quo deficit vna ex duabus posterioribus conditionibus. Ex quo fit, vt illud prius legale simpliciter sit obiectum Iustitiæ simpliciter proprium, & adæquatum, quatenus ea est propria, & specialis virtus ; quamuis non species infima ; vt in sequentibus constabit. *Iustum* verò, legale secundum quid non sit obiectum illius sed tantùm Iustitiæ secundum quid, nempe illius Iustitiæ, quæ ex Aristot. 5. *Ethicor.* 6. & S.Thoma q.57.artic.4. reperitur inter dominum, & seruum, cuius obiectum dicitur *Ius herile*, seu dominatiuum. Item inter Patrem, & filium, cuius obiectum est *Ius paternum*. Præterea inter virum, & vxorem, quod solet appellari *Ius œconomicum* iuxta Aristotelem loco citato & 1. *Politicor.*c.3.& 8. & lib.2. *œconom.* c.1. quod etiam docet S.Thom.eodem art.4. vbi addidit aliquid amplius repiriri de ratione Iusti inter virum, & vxorem, quàm inter Patrem, & filium, Dominum, & seruum.

Hæc tamen doctrina ita explicanda est, vt 314
distinguamus in viro, & vxore *Ius ad regimen domus*, & *Ius mutuum* ad peculiarem dilectionem, & alia charitatis officia, quæ coniuges sibi mutuò, qua tales præstare debent ; item *Ius viri* ad gubernandam vxorem, & *Ius vxoris* accipiendi ab eo congruam gubernationem. In quibus, & similibus rectè docet Valentia tomo 3.q.1.parte 2. Aragon, & Bañez ad q. 57. art. 4. esse tantùm *Ius secundum quid* ; hac enim ratione non est inter eos perfecta æqualitas, cùm plus sit rectè regere, quam regenti parere : deinde *debitum coniugale*, & *fidem Matrimonij*, Item *debitum legitimum vsum, & administrationem*, aliaque similia, in quibus videtur esse inter eos *Ius* & *Iustitia simpliciter*. Ita cum Soto 3.*de Iustitia*.q.2.art.2. docent Bañez, & Aragon suprà. Ratio est ; quia in hoc coniuges vtrimque sunt æquales, iuxta Apostolum 1.Corinth.7.& adul-

Digitized by Google

adulterium aduerſatur Iuſtitiæ iuxta communem ſententiam; atque hac ratione intelligi poteſt Ariſtot. 5. *Ethicorum* cap. 6. dicens *magis erga vxorem, quàm liberos, & poſſeßiones* (nempe ſeruos) *Ius eſſe*. Ad quod etiam Ius pertinet quod reperitur inter Deum, & homines ſecundum ſe ſpectatos, ex doctrina Ariſtotelis 8. *Ethicorum* cap. 14. & lib. 9. cap. 1. & iuxta Sanctum Thomam q. 57. art. 4. ad 3. eſtque communis ſententia; quamuis nonnulli non improbabiliter reclament; ſed magnâ ex parte quæſtio vocum potius eſt, quàm rerum, Ariſtoteles tamen, & D. Thomas eius rei mentionem non fecerunt illis locis, cum de Iure & Iuſtitiâ inter homines illis curæ eſſet tantùm diſputare.

316 Ad hoc etiam Ius referri poteſt Ius obſeruantiæ erga Præceptores, & perſonas virtute excellentes, ex eodem Ariſtotele. 8. *Ethicor.* c. 14. & lib. 9. c. 1.

317 Prædictorum omnium vniuerſalis ratio eſt; quia in his omnibus, aut perfecta æqualitas, aut omnino perfecta alteritas deſideratur. Nam ſeruus eſt, quaſi inſtrumentum domini, & quidquid adquirit, domino adquirit: & Iure gentium, ac iuxta leges ciuiles nullius rei perfectum habet dominium; filius verò (loquor de filio nondùm libero â patriâ poteſtate) velut pars quædam eſt patris, nec per ſe Ius ab eo independens habet. Homo, verò, ad Deum comparatur, vt ſeruus ad dominum, vt filius ad patrem, vt res poſſeſſa ad poſſeſſorem ſuum; Imò Ariſtoteles lib. illo 8. & 9. *Ethicorum* citatis, Dijs parentibus, & præceptoribus non putat poſſe reddi æquiualens. Imo 4. *Ethicor.* c. 3. *integra, & abſoluta virtuti nullum honorem tribui dignum poſſe.*

318 Nec placent Salon. Aragon, & Bañez. q. 57. artic. 4. ſecuti Sotum lib. 3. *de Iuſtitiâ.* quæſt. 2. artic. 2. qui putant prædicta Iura, aut Iuſta, ideò tantùm ſecundum quid talia appellari, quòd ſint minùs perfecta; potius enim id fit ex eo quòd non ſint Iuſta politica ſimpliciter, & propriè dicta. Ita Caietan. ad eundem locum Diui Thomæ, & cum eo Valentia ſuprà quæſt. 1. puncto. 2. & ſanè, ſi tale Ius eſſet propriè, & eſſentialiter tale, non diceretur ſecundum quid tale; ſed ſimpliciter, etiamſi ſit in eo genere quiddam imperfectum vt conſtat in alijs generibus rerum. Vlterius, (vt non negat Bañez ſuprà) illa Iura ſunt obiecta diſtincta aliarum virtutum à Iuſtitiâ, vt fidelitatis, obedientiæ, pietatis, Religionis, & obſeruantiæ; & pro illo, quod eſt inter virum & vxorem, videtur etiam Ariſtoteles conſtituere peculiarem virtutem, quam vocat Iuſtitiam œconomicam, & conſentit Valentia quæſt. 2. punct. 2. Probabile tamen videtur ad ea coniugum officia ſufficere communes illas virtutes charitatem, obedientiam, obſeruantiam.

319 Aduertendum præterea pro diuerſitate multarum aliarum perſonarum poſſe quodammodo variè Iura diſtingui, nempe Ius militare, Magiſtratum, Sacerdotum, & ſimilia. Hæc tamen omnia ſimpliciter Iura Iuſta ſunt iuxta D. Thom. q. 57. art. 4.

Qua verò ratione poſſit quandoque inter ſeruum, & dominum, patrem & filium, imo (vt multi volunt) inter Deum & hominem ſimpliciter & perfecta Iuſtitia reperiri, dicemus diſputatione ſequenti dubitatione 2. vbi iterum de hac re latiùs diſputabimus. 320

Præterea *Ius* ſeu *Iuſtum* ſimpliciter, & politicum diuidit Ariſtoteles 5. *Ethicorum* cap. 1. & 2. in *legitimum*, & *æquum*; ſeu (quod idem eſt) *in commune*, & *particulare*. *Legitimum*, ſeu *commune* dicitur, quod debetur communitati, ſeu Reipublicæ à partibus eiuſdem communitatis, eo præcisè, quod partes illius ſunt; atque hoc *Ius* ſeu *Iuſtum* conſtituit primam ſpeciem Iuſtitiæ, quæ vocatur *legalis*, de quâ poſteà. Iuſtum verò *particulare* eſt quo ipſæ partes Reipublicæ inter ſe, ſeu duæ Reſpublicæ diuerſæ (tunc enim quælibet ſe habet, vt pars) exequantur, ſeu (quod idem eſt) quo æqualitas conſtituitur inter ipſas partes Reipublicæ. 321

Ius vero hoc particulare iuxta Ariſtot. 5. *Ethicorum* cap. 2. adhuc duplex eſt, aliud enim facit, & conſtituit inter Ciues, ſeu partes communitatis æqualitatem arithmeticam, quâ ratione æquales inter ſe ſunt numeri eiuſdem ſpeciei, vt quinque & quinque. Aliud autem Ius inter eoſdem conſtituit æqualitatem ſolùm geometricam, ſeu proportionalitatis, qualis eſt inter duas proportiones æquales, verbi gratia, duplum, & duplum; triplum, & triplum; ſecundum quam proportionem, ita ſe habent duo ad quatuor, ſicut quatuor ad octo. Vtrobique enim eſt proportio dupla. Item, ſicut duo ad ſex, ita tria ad nouem; quia vtrobique eſt proportio tripla. Iuſtum illud arithmeticum ſolet dici obiectum Iuſtitiæ commutatiuæ, Iuſtum verò Geometricum obiectum Iuſtitiæ diſtributiuæ; quod an ſit omnino neceſſarium, & eſſentialiter, vel tantùm Ariſtoteles definierit id quod plerumque accidit, ſuo loco dicemus in Tract. de Reſtitutione diſp. 8. dub. 3. & alijs in locis. 322

Hinc ortum habuit illa quorundam diuiſio Iuris, ſeu Iuſti ſimpliciter, atque etiam Iuſtitiæ ſumpta ex triplici habitudine reperta in communitate, ſeu Republica. Prima eſt habitudo partis ad partem, quæ conſtituit Iuſtitiam commutatiuam. Secunda totius ad partes, quæ conſtituit Iuſtitiam diſtributiuam circa bona communia partibus communitatis diſtribuenda. Tertia habitudo partium ad totum, quæ conſtituit Iuſtitiam legalem. 323

Secundò: diuiditur Iuſtum ſimpliciter, ſeu politicum ex diuerſitate ipſius legis *in naturale*, & in *legitimum*, ſeu *poſitiuum* iuxta Ariſtotelem 324

Digitized by Google

5. *Ethicorum* cap. 7. & S. Thomam. q. 57. Naturale dicitur æquale, seu commensuratum ex ipsâ rei naturâ, vt, si quis in eâdem rei specie cæteris paribus det centum, vt totidem, recipiat. Hoc Iustum apud omnes idem, & immutabile est, vt docet Aristoteles suprà; nisi fortè (vt notat D. Thom. ad 1.) conditio alterius, cui id debitum est, immutetur. Ratio est quia apud omnes censetur Iustum, vt cæteris paribus centum recipiantur pro centum in eâdem rei specie. Quapropter hoc Iustum nullâ indiget institutione, Lege, aut conuentione humanâ, vt pro tali habeatur.

325 *Legitimum* Ius dicitur adæquatum, & commensuratum alteri ex peculiari constitutione, aut condicto, siue publico (nempe lege publici Magistratus) siue priuato, nempe speciali, & priuatâ conuentione contrahentium. Tale Iustum reperitur inter mercem, & pretium publicâ auctoritate taxatum, aut mutuâ conuentione ementium constitutum. Ideò Aristoteles dixit tale Ius positiuum seu legitimum esse, *quod à principio virum hoc vel illo modo fiat; nihil refert; vbi verò fuerit institutum, refert.*

326 Iuxta hanc verò definitionem, *Ius* seu *Iustum Diuinum* Diuinâ lege definitum, reuocandum erit cum D. Thomâ art. illo 2. partim ad *Naturale*, partim ad *legitimum*, *seu positiuum*. Lex enim quæcumque Diuina, vel naturalis, est vel positiua, positiuum enim Ius diuinum cernitur in multis iudicijs, & contractibus veteris testamenti diuinitùs præscriptis & ordinatis, quorum pleraque abolita iam sunt, vt suo loco dicetur.

327 De Iure verò Gentium, (de quo non est eadem sententia, & loquendi modus Theologorum, & Iuris Consultorum, nec mirum, cùm nec Sanctus ipse Thomas sibi semper similis in hoc reperiatur, vt notat Aragon. q. 57. art. 3.) tantùm dico ex magis receptò vsu Theologorum reuocari ad Ius positiuum, seu legitimum, de quo latiùs suo loco, quamuis non paruam habeat similitudinem cum naturali.

328 Ex dictis habemus iuxta Aristotelis diuisionem posse Ius vniuersim diuidi in *naturale* & *positiuum*, & hoc positiuum rursum in *Diuinum*, & *humanum*; hoc tandem humanum in *Ius Gentium Ciuile*, & *Canonicum*.

329 Rectè etiam diuidi potest cum Soto 3. *de Iustitiâ*. art. 2. & alijs Ius acceptum pro lege in *Diuinum* & *humanum*; & hoc in *Ius Gentium Ciuile* & *Canonicum*. *Diuinum* verò in *naturale* & *positiuum*.

330 Tandem *Iustum*, seu *debitum*, quod ex Aristotele *Politicum* appellauimus, diuidi potest cum plerisque Iuristis in *naturale* & *Ciuile*; *Naturale* est, quod tantùm obligationem contingit naturalem, ita, vt præuiso omni Iure positiuo oriatur obligatio ex ipsâ naturâ actus, & à Iure positiuo non irritetur, etiamsi pro eo in foro externo non detur actio. Legatur Less. lib. 2. c. 19. n. 13. *Ciuile* verò, strictè acceptum est, ad quod Ius exigendum, etiam ciuilis actio datur ex l. *cum illud.* §. *hæres.* ff. *quando dies legati cedat.* l. *Si eius pupilli.* ff. *ad Trebellian.* l. 1. §. vltim. ff. de *donationib.*

Dubitatio XVII.

Quod sit obiectum materiale, & formale virtutis Iustitiæ.

VVlgaris sententia est obiectum Iustitiæ materiale esse res illas, quæ propter humanos vsus commutantur, vel distribuuntur; formale verò obiectum esse illam æqualitatem, vel proportionem, quam res, quæ commutantur habere debent; quam sententiam tribuunt D. Thom. 2. 2. q. 58. art. 8. & 9. eamque tenet Sotus lib. 3. *de Iustitiâ* q. 1. art. 1. & alij recentiores exponentes D. Thom. Confirmatur ex Aristotele 5. *Ethicor.* c. 2. asserente *Iustum*, & *æquum* idem esse sicut etiam *Iniustum*, & *Iniquum* idem sunt. Constat autem rationem Iusti esse formale obiectum virtutis Iustitiæ, ergo ratio æqui, hoc est æqualitas, est formale obiectum Iustitiæ. Pari ratione D. Thom. q. 57. citatâ sæpe asserit Iustum ab æqualitate dici, quo significat rationem æqualitatis esse rationem formalem Iusti, ac proinde obiectum Iustitiæ. 331

Asserendum est primò: materiale obiectum Iustitiæ non sunt res, quæ per Iustitiam commutantur, aut distribuuntur; sed potiùs est opus reddendi alteri, quod ille debitum est secundum æqualitatem. Ita D. Thom. q. 58. artic. 10. & 11. vbi *materia* (inquit) *Iustitiæ est operatio exterior secundum quod ipsa, vel res, quâ per eam vtimur, debitam proportionem habet ad aliam personam, vel proportionatur alteri personæ.* Probatur ratione; quia Iustitia est virtus voluntatis, cuius immediatus actus esse debet volitio alicuius rei. Sic enim Vlpianus, l. 10. ff. *de Iustitia & Iure* & Aristot. 5. *Ethicor.* c. 1. & 2. Iustitiam asserunt esse *voluntatem tribuendi vnicuique Ius suum*, vel *per quam volumus Iusta* per Iustitiam autem emptor, v. g. non vult pecunias, quas tradit venditori, sed vult opus dandi debitum pretium, & (vt Iurisconsultus dixit) opus tribuendi alteri, quod debitum est. Quod opus operatio est externa à voluntate imperata, sicut D. Thomas. Res igitur, quæ commutantur, vel distribuuntur, non sunt materia directè, & immediatè Iustitiæ; sed potiùs sunt materia, circa quam operationis exterioris, quæ est obiectum Iustitiæ; atque hac ratione intelligendum est, quod docet D. Thomas 3. parte quæst. 85. artic. 3. ad primum. Materiam Iustitiæ esse res, quæ distribuuntur, aut commutantur, nempe materiam, circa quam 332

sunt

Digitized by Google

sunt commutatio, & distributio, quæ sunt immediatè obiecta Iustitiæ vt videbimus.

333 Assero secundò æqualitas tantùm pertinet ad obiectum materiale Iustitiæ ; ratio autem, boni honesti, quæ est in operatione reddendi id, quod alijs secundum æqualitatem debetur, est formalis ratio obiecti Iustitię. Priorem partem huius assertionis docet Vazquez 1. 2. disp. 102. cap. 6. n. 18. in fine vbi expressè ait æqualitatem tantùm esse obiectum materiale.

334 Nostræ autem assertionis probatio sumi debet ex naturâ virtutis, quæ existit in voluntate, qualis est virtutis Iustitiæ ; quæ quidem eâ ratione, quâ est habitus in voluntate, tamquàm obiectum debet respicere aliquam rationem boni. Quâ verò ratione est virtus, debet respicere rationem talis boni honesti ; cuius ratio est, quia habitus existens in voluntate, eodem individuo actu cum ipsâ versatur circa obiectum ; ac proinde circa illud ipsum obiectum, circa quod operatur voluntas, cum quâ habitus eandem actionem operatur: Atqui voluntas per actum prosecutionis, tamquàm in obiectum formale, solùm potest tendere in rationem boni, ergo etiam habitus illius. Quòd verò in virtute Iustitæ formale obiectum debet esse ratio quædam honestatis, patet ex communi ratione virtutis. Omnibus enim virtutibus, quæ sunt in voluntate, commune est honestatis gratiâ operari, iuxta Aristotelem 4. *Ethicorum* cap. 2. nam alioquin, si per virtutes alia ratio boni amari potest v. g. vtilitas, aut delectatio, fieri etiam potest, vt virtutibus aliquando malè vteremur quod absurdum est, vt Augustinus docet, & de virtute ipsâ Iustitiæ agens Tullius lib. 1. *de legibus* post medium. *Si quando operamur* (inquit) *vt boni simus, non ipso honesto mouemur ; sed vtilitate, aut fructu ; callidi sumus, non boni.*

335 Quod verò ratio honesti, quæ per Iustitiam diligitur, debeat esse illa, quæ apprehenditur esse in operatione externâ tribuendi, quod debitum est, colligitur ex præcedenti assertione. Si enim materiale obiectum virtutis Iustitiæ est operatio illa externa, necesse est obiectum formale, nempè, quod est ratio diligendi, esse rationem boni honesti, per quam ea operatio est congruens, & conueniens rationi, seu rationali naturæ, quatenus rationalis est. Ratio enim boni, quæ mouet ad diligendum, in ipsâ re, quæ diligitur, apprehendi debet. Hinc autem sequitur æqualitatem, quæ est in rebus, quæ commutantur, aut distribuuntur, esse non posse formale obiectum huius virtutis. Æqualitas enim à ratione honesti diuersa est. Hęc enim æqualitas, comparatio quædam est respectiua inter res, quę commutantur, v. g. inter valorem, & rem venditam : ratio autem honesti, est congruentia, & conuenientia operationis cum naturâ rationali. Si ergo hęc est obiectum formale Iustitię, æqualitas rerum, quę commutantur, quę ab honestate diuersa est, non est formale obiectum.

Idipsum probatur à posteriori aliâ ratione. 336
Fieri enim potest vt perfecta æqualitas sit sine eâ ratione, quę est obiectum Iustitię, & contrà, vt obiectũ Iustitię perfectum sit sine æqualitate rerum, quę commutantur, ergo hęc æqualitas non est obiectum Iustitię. Prior pars constat. Nam, si quis rem alienam accipiat sine voluntate domini, quamuis æqualem pecunię valorem tradat, non est obiectum Iustitię. Neque enim dominium rei alienę sine voluntate domini ad alterum potest transire, & tamen in eo actu est æqualitas valoris cum re acceptâ, ergo æqualitas rerum, quę commutantur, potest reperiri sine ratione honestatis obiecti Iustitię.

Posterior pars probatur contrariâ ratione 337
in deposito ; quando enim quis restituit rem depositam, propter honestatem, quę est in eâ restituendâ, exercet actum virtutis Iustitię, & tamen ibi nõ est æqualitas rerum, quę commutantur, sed potiùs omnimoda vnitas, & identitas dati, & accepti, sine quâ vnitate esse non potest Iustitia in eo actu, ergo obiectum Iustitię sine propriâ æqualitate reperitur in rebus ipsis, quę commutantur.

Ex hoc argumento infertur, quamuis in plu- 338
ribus actibus Iustitię interueniat æqualitas rerum, quę commutantur, illam tamen æqualitatem non semper esse necessariam ad obiectum Iustitię. Quapropter Diuus Thomas quęst. 58. artic. 10. & 11. æqualitatem quam Iustitia requirit, non explicauit per comparationem vnius rei cum alterâ, sed per comparationem operationis ad alteram personam, cui ea operatio debeatur ; quę vt habeat æqualitatem, quam Iustitia requirit, debet esse talis, ac tanta, quanta est ratio, seu quantùm est ius illius, cui redditur operatio ; quę æqualitas, aliquando requirit vnitatem rei datę, & acceptæ, vt in deposito, & commodato, aliquando verò, nempe, si sit rerum commutatio, requirit æqualitatem valoris vnius cum alterâ ; æqualitas ergo quam Iustitia requirit ea est, vt vnus nihil habeat de alieno, sed vnusquisque omnia sua integra habeat.

Ex dictis ergo colligitur obiectum Iusti- 339
tię, hoc est *Iustum*, hac ratione definiendum esse *Iustum est, quod alteri ex Iure debetur.* hoc est ex ratione illâ, & facultate, seu competentiâ, quę in altero est Iuxta explicata suprà dubit. 1. numero 5. & 6. in quâ definitione seu descriptione illa particula *ex Iure* significat differentiam, quâ debitum Iustitię differt à debito misericordię, pietatis, & gratitudinis ; ex quibus virtutibus oriri potest debitum aliquid dandi alteri ; quod tamen non est debitum ex Iustitiâ, nec talis virtutis obiectum, cùm non oriatur ex Iure, aut ratione quam alter habeat obtinẽdi, aut faciendi aliquid propriâ voluntate, sed ex neces-

Digitized by Google

sitate, in quâ est pater, aut filius, benefactor, aut alius proximus. Id quod D. Thomas innuit, quando dixit (vt vidimus dubit. præcedenti) debitum, quod est Iustitiæ obiectum, esse debitum legale; debitum verò, quod esse potest obiectum aliarum virtutum, esse debitum morale. Legale autem debitum intelligit debitum ortum ex Iure, quod alius habeat; atque hoc legale dicitur (vt etiam notabamus dubitatione præcedenti) quia leges frequentius ad huius debiti solutionem cogunt, non autem ad solutionem debitorum, quæ ex alijs virtutibus oriuntur.

340 Non dissimilis est sensus alterius definitionis, seu descriptionis, quâ definitur *iustum esse, quod alijs debitum est secundum æqualitatem*, hoc est ad seruandam æqualitatem, quæ in omnium societate esse debet, vt, scilicet, nullus detineat, vel accipiat rem alienam sine domini voluntate; sed vnusquisque suâ voluntate gaudeat rebus suis.

341 Aduerte tamen in vtrâque descriptione nõ solùm significari actum positiuum tribuendi alijs aliquid; sed etiam actum permittendi alijs liberum vsum rerum suarum. Duo enim sunt præcepta Iustitiæ, affirmatiuum scilicet, & negatiuum; ex quibus illa debita oriuntur.

342 Vlterius in eâdem descriptione est obseruandum (vt vitetur circulus vitiosus,) nec ratio Iusti, quæ est formale obiectum Iustitiæ, definiatur per ipsam Iustitiam. Nam cum hæc definienda sit per rationem sui obiecti, necessarium est, vt ratio obiecti aliâ viâ, alijsque vocibus definiatur, vt ex apprehensione illius rationis, quæ est obiectum Iustitiæ, generari possit proprius conceptus virtutis Iustitiæ.

343 Ex dictis patet responsio ad ea, quæ in contrarium afferebantur pro oppositâ sententiâ ex Aristot. & D. Thoma. Ad Aristotelem respondeo id, quod dixit *Iustum*, & *æquum* esse idem, ita intelligendum esse, vt, quamuis hæc idem sint, nomine tamen Iusti, & æqui, non significauerit solam æqualitatem rerum, quæ commutari possunt; sed etiam rationem boni honesti, per quam naturæ rationali congruit alijs reddere, quæ sua sunt secundum æqualitatem; quamuis enim *æquum* dictum videatur ab æqualitate, plura tamen significat, quàm vox *æqualitas*; significat enim rationem honestatis, quæ oritur ex illâ æqualitate.

344 Pari ratione ad Diuum Thomam respondetur *Iustum* significare quidem aliquam commensurationem, aut æqualitatem; non tamen excludere rationem boni honesti; sine quâ integra ratio Iusti, aut æqui esse non potest, sicut nec obiectum virtutis moralis, sub quâ virtute continetur Iustitia.

Dubitatio XVIII.

An Iustum, quod est obiectum Iustitiæ, constituatur per aliquam comparationem ad hominem operantem?

DE hoc disputandi ansam præbuit, D. 345
Thom. qui in contextu art. 1. q. 57. sæpe citatæ docet obiecta quidem aliarum virtutum constitui sine habitudine ad alios per solum respectum ad hominem agentem; *obiectum autem Iustitiæ* (inquit) *præter comparationem ad agentem constituitur per comparationem ad alterum*. Deinde colligit, Iustum, ad quod terminatur actio Iustitiæ, posse constitui, etiam non considerando, qualiter ab agente fiat; cùm tamen in obiectis aliarum virtutum considerari debeat qualiter illa ab agẽte procedant. In quo cõtextu D. Thom. duæ sunt difficultates. Prima in argumentatione, & illatione Doctoris Sancti. Nam ex eo, quòd obiectum Iustitiæ præter comparationem ad agentem cõstitui debeat etiam per comparationem ad alterum, solùm colligitur illud cõstitui non posse sine respectu ad alterum. Non vero inde infertur constitui posse sine respectu ad agentem; peccat ergo illatio D. Thomæ.

Secunda difficultas est circa rem ipsam, sicut 346
enim in alijs virtutibus actus operãdi honestus non est; nisi operetur intuitu honestatis, ita pariter, nec actus Iustitiæ honestus est; nisi gratiâ honestatis moueatur voluntas. Vnde in hoc nullum videtur esse discrimen Iustitiæ, aliarumque virtutum.

Quod si sermo sit solùm de operatione ex- 347
ternâ, in quâ est honestas obiectiua formalis, scilicet obiectũ virtutis, nẽpe congruentia cum ratione, ex quâ voluntas moueri possit (quę scilicet in operatione, quę est obiectũ Iustitiæ reperitur, etiamsi homo non operetur intuitu illius honestatis) eâdem ratione in Ieiunio vel in actu tẽperatè comedendi reperitur ratio boni honesti, & temperati, etiam non considerando modum, neque finem, propter quem operatur ille, qui in cibo, & potu tẽperatur. Nulla ergo videtur esse differentia inter rectum, quod est obiectum Iustitiæ & honestum, ac rectum, quod est obiectum aliarum virtutum.

In his explicãdis variè laborat Authores. Ba- 348
ñez, ad art. D. Thom. citat. sensum S. Magistri explicat, dicens illius mentẽ esse, quamuis Iustũ, quod procedit per actum proprium Iustitiæ secundum cõmunem rationem virtutis, dicat rationẽ, seu habitudinẽ ad agentem, vt operantem intuitu honestatis, tamen secundum propriam differentiam Iusti non includere respectum ad agentem, sed ad alterum cum tamen obiecta aliarum virtutum non solùm secundum

Digitized by Google

cundum rationem cõmunem actus virtutis, ſed etiam ſecundum differentiam talis virtutis, conſtituantur per habitudinem, & commenſurationem ad hominem, qui operatur.

349 Omnino tamen diſplicet expoſitio quippe quæ falſam tribuit doctrinam D. Thomę; ſicut enim actus Iuſtitiæ non eſt actus virtutis ſine comparatione ad hominem agentem, ita non eſt actus talis virtutis, neque habet differentiam conſtitutiuã talis virtutis ſine reſpectu ad hominem ſpecialiori modo operantẽ. Nam quemadmodùm ad rationem actus virtutis, vt ſic in communi neceſſarium eſt, vt homo operetur intuitu honeſtatis: ita ad rationem talis virtutis in particulari ſpecie, nempe Iuſtitiæ, neceſſe eſt, vt actus procedat ab homine operante intuitu talis honeſtatis, nempe Iuſti, & æqui, quod eſt obiectum Iuſtitiæ, ſpecifica enim ratio actus interioris virtutis ſumenda eſt ex peculiari ratione talis obiecti, vt D. Thomas docet, 1.2. q. 18. & 19. & ſatis per ſe patet. Nam, vt Ariſtot. ait 2. *Ethicor.* c. 4. homo non operatur iuſtè, aut temperate, quamuis iuſta, & temperata efficiat, niſi propter ipſum operetur. Vnde ſi quis reddat debitum, non, quia debitum eſt, ſed; quia eſt bonum alteri, cui datur, non operatur per Iuſtitiam ſed per virtutem dilectionis, per quam volumus, ac tribuimus alijs bona, quatenus bona illis ſunt.

350 Alij expoſitores explicant in hoc eſſe differentiam, quod, quando quis reddit, quod alteri debetur, etiamſi non operetur intuitu honeſtatis, efficit id, quod re ipſa Iuſtum, & æquum eſt: qui verò ſine intuitu honeſtatis facit illa, quæ requiruntur ex præcepto Temperantiæ, propriè non efficit id, quod re ipſa tẽperatũ ſit.

351 Verùm hæc expoſitio omnino aduerſatur Ariſtoteli, qui in eo 2. *Ethicor.* c. 4. docet non propterea aliqua fieri Iuſtè, aut temperatè; quia illa temperata, aut Iuſta ſint, niſi quis operetur propter ipſa. Iuxta illius ergo mentem ſine intuitu honeſtatis fieri poteſt id, quod eſt re ipsâ temperatum, cuius etiam ratio in promptu eſt, quia, vt cibus re ipsâ ſit temperatus, ſatis eſt, vt re ipsâ in eo non excedantur regulæ Temperantiæ. Quare actus ille temperatè comedendi re ipsâ temperatus eſt; id eſt, qui intuitu, talis honeſtatis fieri potuiſſet, quamuis actu temperatè non fiat, hoc eſt propter ipſum, prout oportet ad operandum Temperatè.

352 Vt meam explicem ſententiam notandum eſt iuxta dicta præced. dubit. in eo Iuſto, quod eſt obiectũ Iuſtitiæ, duas eſſe neceſſarias commenſurationes; alteram quidem cum Iure alterius perſonæ, cui illud debetur: alteram vero per comparationem ad hominem operantem; quod ſignificauit D. Thom. verbis ſuprà relatis: illæ enim duæ particulæ *etiam* & *præter* manifeſtè inſinuant D. Thomam intellexiſſe in integrà ratione obiecti Iuſtitiæ includi aliquem reſpectum ad agentem, nimirum ipſam rationem honeſti, quæ eſt in obiecto Iuſtitiæ, & nihil aliud eſt, quàm conuenientia, & congruentia relatiua operationis cum naturâ hominis operantis. Quapropter etiam q. 58. art. 10. ad 1. agens de ſimili quæſtione, nempe, an medium Iuſtitiæ ſit medium rei, docet medium, quod Iuſtitia conſtituit, ſolùm eſſe medium rei & rationis: quamuis autem in obiecto Iuſtitiæ illæ duæ commenſurationes includantur, ordine tamen naturæ commenſuratio rei cum Iure alterius eſt prior, & fundamentum alterius commenſurationis, quæ refertur ad operantem. Propterea enim aliquod opus eſt honeſtum honeſtate Iuſtitiæ, quia eſt adæquatum Iuri alterius, cui, niſi eſſet æquale non eſſet conforme rationi.

Hoc prænotato, noſtræ quæſtioni reſpon- 353
deo, duplici aſſertione. Aſſeró primò: obiectum integrum Iuſtitiæ ſimul includit reſpectum ad alterum, & reſpectũ ad ipſum operantem; ſine quo ſecundo reſpectu totũ formale Iuſtitiæ obiectũ cogitari nõ poteſt. Hanc aſſertionem ſic probo. Obiectum integrum Iuſtitiæ non conſtat ſine æqualitate rei cum Iure alterius, neque ſine conuenientiâ, & congruentiâ cũ ratione; ergo integrum intelligi non poteſt ſine reſpectu tùm ad alterũ, tum ad hominem, qui operatur. Et quidem neceſſariam omnino eſſe comparationem cum operãte aliâ ratione probatur. Obiectũ enim Iuſtitiæ neceſſario inuoluit rationẽ debiti. Quidquid autem eſt obiectũ debitum, eſſe non poteſt debitum ab operante, niſi habeat poteſtatẽ illud ſoluendi ſine detrimento maiorũ bonorum, atque ſine detrimento aliorũ, quibus etiã obligatus exiſtit; hac enim ratione (vt dicemus in Tract. *de reſtit.* dif. 12. in 3. p. diſputat. præcipue n. 207. iuxta communẽ ſententiã liberatur ab obligatione reſtituendi famã ille, qui ſine periculo vitæ eam reſtituere nõ poteſt. Prætereà ſi quis pluribus ſit obligatus, nec integrè poſſit omnibus ſatisfacere, non poteſt totum debitum ſoluere creditori vni maximè minus antiquo cum detrimento aliorum (vt dicemus Tract. ſeq. de Reſtit. diſp. 11. varijs in locis præſertim dubit. 4. 5. 6. 7. & 8.) ergo obiectum Iuſtitiæ, quamuis relatum ſit ad alterum, non eſt abſolutum à reſpectu ad operantem.

Aſſero ſecundò: inter rationem Iuſti, & re- 354
cti, quæ eſt in obiecto Iuſtitiæ, & eam, quæ pertinet ad alias virtutes, nulla eſt differentia in neceſſitate dependẽdi ab intentione ſpeciali operantis. Probatur ex dictis contra primam, & ſecundam ſententiam. Nam quâ ratione, vt actus aliarum virtutum ſint honeſti requiritur intentio hominis operantis propter talẽ honeſtatem, pari etiam ratione in actu Iuſtitiæ ad honeſtatem benè, & Iuſtè operandi ea intentio neceſſaria eſt. Itẽ, ſicut Iuſtum, quod eſt obiectũ Iuſtitiæ poteſt eſſe re ipsâ ſine honeſtâ intentione operantis; ita etiam obiectũ Temperatũ eſt ho-

Digitized by Google

neſtum (quantùm eſt ex ſe) reperiri poteſt ſine intentione honeſtâ eius, qui operatur. Rectum ergo, quod pertinet ad alias virtutes, neque plùs, neque minùs exigit honeſtam intentionem operantis, quàm Iuſtum, & Rectum, quod pertinet ad Iuſtitiam. Poſterior pars antecedentis, in quâ poteſt eſſe difficultas, patet. Nam, vt voluntas operetur honeſtè, id eſt intuitu honeſtatis, præcedere debet iudicium, per quod illa honeſtas cognoſcatur eſſe in re, quæ diligenda eſt propter honeſtatem. Ad hoc autem iudicium neceſſarium etiam eſt, vt in obiecto ſit illa honeſtas; quæ ſcilicet propterea intelligenda eſt obiecto conuenire, quia re ipsâ conuenit. Quapropter ante iudicium, & intentionem talis honeſtatis, illa honeſtas ſupponitur eſſe in obiecto; ac proinde illa eſſe poteſt eodem modo, atque in obiecto Iuſtitiæ, ſine intentione honeſta eius, qui operatur, quandoquidem ſine tali intentione, imò ante illam, ſine dependentiâ ab illâ, re ipsâ eſt in obiecto talis honeſtas.

355 Nec Diuus Thomas quando docet obiecta aliarum virtutum non conſiderari ſine reſpectu ad hominem aliqualiter operantem, intelligendus eſt de qualitate honeſtæ intentionis, in quâ nulla prorſus poteſt eſſe differentia inter Iuſtitiam, & alias virtutes.

356 Tota ergo differentia, de quâ diſputamus, ſumptâ occaſione ex doctrinâ D. Thomæ, in eo ſita eſt, quòd obiectum Iuſtitiæ rectum intelligitur eſſe tale quâdam rectitudine Iuſtitiæ, nempe, quam Iuſtitia exigit per commenſurationem ad alterum, ſine commenſuratione ad operantem. In alijs, autem obiectis virtutum, nulla eſt commenſuratio à virtute requiſitâ, quæ non includat comparationem cum operante, & cum aliquâ illius diſpoſitione.

357 Ex quo colligit D. Thomas ſpecialem eſſe rationem, ob quam Iuſtum dicatur eſſe Iuſtitiæ obiectum. Nam aliæ omnes virtutes poſtulant obiectum aliquâ ratione Iuſtum, & commenſuratum cum operante: Iuſtitia verò ſimul etiam poſtulat commenſurationem aliam cum altero; quæ commenſuratio abſoluta eſt à reſpectu ad operantem.

Ex his reſpondetur ad difficultates num. 346. & 347. poſitas. Ad primam reſpondeo. Ex eo, quod obiectum Iuſtitiæ præter commenſurationem cum agente, includat aliam ad alterum, optimè inferri Iuſtum, & rectum rectitudine Iuſtitiæ dici poſſe ſine reſpectu ad operantem; non quidem integrâ ratione Iuſtitiæ, quod eſt formale obiectum Iuſtitiæ (hoc enim probatum eſt reſpectum ad operantem inuoluere) ſed quâdam partiali rectitudine, & commenſuratione ad alterum, quam Iuſtitia exigit in obiecto. Inde, autem, benè ſequitur ſpecialem eſſe rationem, ob quam tale Iuſtum, & rectum dicatur eſſe obiectum Iuſtitiæ, non verò aliarum virtutum. 358

Ad ſecundam difficultatem reſpondeo concedendo totum antecedens, negando verò conſequentiam. Nam licet circa rectum, quod pertinet ad Iuſtitiam, & quod pertinet ad alias virtutes, non ſit differentia in modo dependendi ab intentione operantis, eſt tamen alia differentia, quòd Iuſtitia exigit quandam commenſurationem non relatam ad agentem; ſed ad alterum; quam tamen non exigunt aliæ virtutes. 359

Obijcies, Religio, Miſericordia, & aliæ virtutes nonnullæ requirunt obiectum relatum, & commenſuratum cum alterius excellentiâ, neceſſitate &c. ergo exigere comparationem cum altero non eſt proprium ſolius Iuſtitiæ. 360

Reſpondetur quando dicitur id eſſe proprium Iuſtitiæ, non ſolum eâ voce *Iuſtitia* intelligi Iuſtitiam propriè dictam; ſed etiam alias virtutes, quæ ſicut partes potentiales reducuntur ad Iuſtiam, quales ſunt Religio, & aliæ quæ operantur circa alios. Solùm igitur ab eâ proprietate excluduntur illæ virtutes, quæ per ſe operantur ad conſtituendum modum in paſſionibus, in quibus obiectum rectum aſſignari non poteſt commenſuratione, quam virtus ex ſe requirat talem, vt illa commenſuratio non referatur ad operantem. 361

DISPVTATIO SECVNDA,

De Iuſtitia, varijſque eius ſpeciebus.

1 EGIMVS hucuſque de Iure, & Iuſto, tum illo, quod ſignificat legitimam facultatem, ſeu poteſtatem, aut competentiam, quam quis habet in rem aliquam; tum illo, quod eſt obiectum Iuſtitiæ, & ſignificat quod debitum eſt ſecundum æqualitem alteri, quia in illo eſt aliqua ratio, ob quam talis res debeatur. Nunc iam agere oportet de Iuſtitiâ, quę eſt virtus inclinans voluntatem ad huiuſmodi Iuſtum præſtandum & exhibendum. De hac ergo, eiuſque natura, & ſpeciebus diſputaturi ſumus.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio Prima.

Quid sit Iustitia? & in quo subiecto?

2 IVstitia definitur ab Vlpiano lib. 10. ff. *de Iustitiâ, & Iure. Iustitia est constans, & perpetua voluntas Ius suum cuique tribuendi.* Quam definitionem affert D. Thom. q. 58. art. 1. & in eâ illud ipsum significatur, quod Aristot. docuit definiens Iustitiam, *esse habitum, quo volumus, & facimus Iusta*; illæ enim voces *Constans & perpetua voluntas* significant voluntatem habitualem, quæ comparatione actus constans, ac perpetua est, quia non pendet in conseruari ab actuali influxu potentiæ, sicut dependet actus. Quapropter illa qualitas est difficilè mobilis naturâ suâ à subiecto, atque adeò habitus; nec verò virtus aliqua maiorem aliâ perpetuitatem habere potest, quam permanentiam, quæ conuenit habitibus; aliæ autem voces *Ius suum cuique tribuendi.* Significant obiectum Iustitię, ex quo sumitur differentia huius virtutis, cuius proprium obiectum est alijs tribuere Ius suũ, hoc est quod illis debetur ex ratione, & potestate, quę in illis est ad aliquid habendum, vel faciendum propriâ voluntate, vt sępe diximus tota disp. prȩcedenti.

3 Obijciet aliquis. In virtutibus differentia sumẽda est ab obiecto formali, hoc autem nos diximus in virtute Iustitię esse honestatem illam quę cõuenit actui tribuendi alijs Ius suum, Non ponitur autem in hac definitione hęc honestas, sed solùm actus tribuendi alijs Ius suum, quod Iuxta dicta à nobis obiectum est materiale, ergo, vel non rectè definitur Iustitia, vel tribuere alijs Ius suum, obiectum formale est, non materiale.

4 Respondetur explicitè quidem in prędictâ definitione non poni honestatem, quę est obiectum formale Iustitię, implicitè tamen significari per actum tribuendi alijs Ius suum, cuius actus passio est honestas, quæ est obiectum virtutis Iustitiæ, & ab eôdem actu ea honestas specificatur, obiectum enim Iustitiæ non est quæcumque honestas, sed illa, quæ fundatur in actu tribuendi alijs Ius suum; pari enim ratione Religio difinitur virtus colendi Deum sine explicitâ significatione honestatis, quæ est obiectum formale Religionis: implicitè enim significatur per actum colendi Deum, ex quo sumitur distinctio illius honestatis, quæ est obiectum Religionis, sicut ex actu tribuendi alijs Ius suum, sumitur propria differentia honestatis, quæ est obiectum formale virtutis Iustitiæ.

5 Per illam verò particulam *cuique seu vnicuique* significatur iuxta D. Thomam suprà art. 2. comprehendi alios, quibus tribuendum est, non autem propriam personam, Iustitia enim primariò, & directe solùm potest esse circa alterum, non solùm in substantia personæ, sed etiam in Iure, & potestate. Obiectum enim Iustitiæ est, quod ex Iure debetur. Fieri autem non potest, vt quis sit debitor sibi ipsi, & ideò Iustitia non potest operari circa illum, in quo est, tamquàm in subiecto.

Obijcies secundò: iustè agere dicitur, qui 6
res suas defendit, vel accipit ab ijs, à quibus iniustè occupantur; & tamen hoc Iustum non respicit Ius alterius, sed proprium: ergo Iustitia etiam potest esse circa subiectum, in quo est. Confirmatur, quia actus positiuus accipiendi, & conseruandi res suas est honestus, ac proinde pertinet ad aliquam virtutem, nec videtur posse pertinere ad aliam, præter Iustitiam: ergo Iustitia operari etiam potest circa Ius proprium.

Respondeo defendentem, vel accipientem 7
res suas dici quidem agere iustè; non propter actum positiuum conseruandi Ius, sed propter negatiuum non excedendi proprium Ius, & non accipiendi aliquid ex rebus alterius; idem enim est illum, qui defendit res suas, iustè agere, atque non agere iniustè. Quapropter modus ille Iustitiæ planè respicit Iura aliorum. Ideò enim ille, qui res suas defendit, dicitur agere Iustè, quia nihil accipit de alieno, nec violat Ius alterius. Ad confirmationem respondeo, actum defendendi res proprias esse honestum, non tamen spectare ad virtutem Iustitię; sed ad aliam, ad quam pertinet honesta cura rei familiaris, ne scilicet prodigè consumantur res. Quæ virtus ab actu difficiliore dicitur liberalitas: duos tamen actus habet, erogandi scilicet, quando oportet, & conseruandi rem familiarem ad honestam illius erogationem. Quâ de causâ ea virtus media est inter duo vitia prodigalitatis, & auaritiæ. Pari ratione actus positiuus defendendi honorem, & famã propriam spectat non ad Iustitiam, sed ad aliam virtutem. Ad Iustitiam enim solùm hoc pertinet, vt honor, & fama non conseruentur, vel augeantur cum detrimento Iuris aliorum, qui est actus negatiuus Iustitiæ; permittendi scilicet, & non impediendi, vt alij integra habeant Iura sua. Adde eâdem ratione actum defendendi vitam, honorem, & alia bona pertinere ad Iustitiam secundum rationem negatiuam non excedendi limites proprij Iuris; sed operando cum moderamine inculpatæ tutelæ. Ea enim moderatio ex naturâ rei pertinet ad virtutem, quæ seruet aliorum Iura, quæ est virtus Iustitiæ.

Obijcies tertiò: Vnica virtus dilectionis 8
operari potest circa bonum alienum, & proprium, ergo etiam vnica virtus Iustitiæ operari potest circa Ius proprium, & alienum.

Respondeo negando paritatem. Nam bo- 9
num alienum, & proprium conuenire possunt

in vnâ ratione obiecti formalis, scilicet, quatenùs vtrumq; amari potest propter dignitatem naturæ rationabilis, quæ nobis, & alijs est communis, & ea est finis, cui bonum alienum, & proprium desideratur. Actus verò conseruandi Ius proprium & alienum, non possunt conuenire in vnâ ratione obiecti: honestas enim conseruandi Ius alienum, tamquàm ex radice oritur ex voluntate liberâ alterius, cui non potest inferri vis; sed potiùs permittenda est suâ libertate de rebus suis disponere; quæ honestas esse non potest respectu propriæ voluntatis, aut proprij Iuris; homo enim non potest sibi ipsi vim inferre, & ideò negatio huius violentiæ, non potest esse obiectum propriæ Iustitiæ erga seipsum. Vnde fit, vt actio conseruandi propria Iura aliam habeat honestatem, & ad aliam pertineat virtutem, ad illam scilicet, ad quam pertinet cura, ne per prodigalitatem bona propria consumantur, &, vt ad debitam erogationem conseruentur, vt anteà dicebamus.

10 Ex eâdem radice nascitur, vt Iustitia non possit operari, nisi, quod debitum est ex obligatione Iuris alterius. Nam Ius, quod est ratio faciendi aliquid propriâ voluntate, necessario infert obligationem in alijs non lædendi illud Ius. Quare cùm Iustitia necessario respiciat Ius alterius, operari non potest sine aliqua ratione debiti, & obligationis.

11 Ex hac proprietate Iustitiæ operandi scilicet circa ius alterius, colligitur primò: quod docet D. Thomas art. 3. Iustitiam esse peculiarem speciem virtutis; conseruare enim Iura aliorum honestum est peculiari ratione honestatis; & ideò ad aliquam peculiarem speciem virtutis pertinere debet.

12 Colligitur secundò: ex eâdem proprietate Iustitiam esse virtutem in voluntate tamquàm in subiecto; proprius enim actus Iustitiæ est voluntas non lædendi Iura aliorum, quæ voluntas tantùm potest pertinere ad partem appetitiuam rationalem. Nam Ius alterius, sicut non potest cognosci per sensum; sed tantùm per intellectum; ita desiderium non lædendi Ius alterius non potest pertinere ad appetitum sensitiuum, qui mouetur ex sensu; sed ad intellectiuum; & rationalem, qui mouetur ex cognitione intellectus. Hoc tamen subiectum est subiectum immediatum. Nam subiectum remotum inprimis anima est; &, si agamus de personis, illæ omnes personæ esse possunt, inter quas Iustum simpliciter reperitur, de quibus diximus disp. præced. dubit. 16.

13 Colligitur tertiò: iuxta D. Thom. q. 58. art. 9. Iustitiam non esse virtutem circa passiones proprias hominis, qui operatur, sed circa actiones, quas homo erga alios exercet, est enim virtus conseruandi aliorum Iura.

14 Tandem colligitur quartò: iuxta eumdem D. Thomam suprà artic. 10. medium, quod est obiectum Iustitiæ, esse medium rei, & non tantùm esse medium rationis, quale est obiectum Temperantiæ, & Fortitudinis; per medium autem rei intelligit D. Thomas obiectum commensuratum cum altero; per medium vero rationis, intelligit obiectum commensuratum cum naturâ rationali. Quare quod dicit art. 10. ferè idem est quod docuit q. 57. artic. 1. obiectum scilicet Temperantiæ, & fortitudinis solùm exigere commensurationem cum naturâ hominis operantis; obiectum verò, Iustitiæ præter hanc commensurationem includere etiam aliam ad alterum, quam art. 10. vocat medium rei; docet tamen in eodem artic. ad 1. quamuis obiectum Iustitiæ sit medium rei; simul tamen esse medium rationis, nam sine commensuratione obiecti cum naturâ rationali, quatenus rationalis est, non potest constare integrum obiectum virtutis moralis; qualis est Iustitia.

Dubitatio II.

An inter illas personas, inter quas diximus esse Iustum, seu Iustitiam secundum quid, possit etiam reperiri aliquâ ratione Iustum, & Iustitia simpliciter?

15 DIximus disp. 1. à num. 313. dubit. 16. aliquos esse, inter quos vt tales, non reperiatur Iustum simpliciter, tale est Ius Patris ad filium, Domini ad seruum, mariti ad vxorem, & ad ius domini ad seruum reuocauimus Iustum, quod intercedit inter Deum & homines, & cætera, quæ ibi diximus, & hîc suppono. Nonnulla autem sunt à nobis modo prænotanda, altiusque eadem illa disputanda, & declaranda; vt loco notato promisimus.

16 Notandum est primò: duabus rationibus posse filium dici aliquid Patris. Prima ratio est naturalis generatio, ob quam (vt Aristoteles docet c. 12.) Parentes diligunt filios tamquàm seipsos, *qui namque* (ait) *ex ipsis sunt orti, sunt quasi ipsi.* Secunda ratio est moralis, subiectio sub patriâ potestate, ratione cuius antequam emancipetur, non est filius sui Iuris, sed sub potestate, & Iure paterno. Prior ratio perpetuò durat in filio, posterior tantùm ad tempus quousque per emancipationem fiat sui Iuris.

17 Notandum secundò: Patriæ potestatis effectus pro diuersitate temporum, Principum, Legislatorum, & regionum, diuersos fuisse. Nam iure antiquo Romanorum multò amplior erat Patria potestas, vt patet in liberâ potestate, quæ tunc erat vendendi filium, & inter alios

zed by Google

alios effectus fuit, vt nihil proprium haberent; sed quidquid ab illis adquireretur, in patris dominium, potestatemque transiret.

18 Subinde, tamen, decursu temporis in fauorem militiæ concessum est, vt filij haberent peculium Castrense illorum, scilicet bonorum, quæ titulo militiæ adquiruntur; quorum filij habent proprietatem pariter, & liberum vsum, ita vt cum patribus perinde atque cum cæteris hominibus de his bonis lis esse possit in Iudicio, l. 4. ff. *de Iudicijs*. *Lis nulla nobis esse potest cum eo quem in potestate nostrâ habemus, nisi de Castrensi peculio.*

19 Idem iudicium est de bonis quasi Castrensibus; qualia sunt, quæ adquiruntur ex stipendio alicuius publici officij, & per Principis donationem iuxta l. *cum oportet*. & l. *cur multa*. C. *de bonis, quæ liberis adquiruntur*. Appellantur autem quasi Castrentia, quia in ijs habet idem Ius, quod in Castrensibus.

20 In peculio verò aduentitio, nempe in bonis maternâ hæreditate, aut alio quouis legato, aut donatione, filius tantùm habet dominium, & proprietatem: Vsus verò fructus ad patrem spectat, salua illorum bonorum substantiâ, vt suo tempore filio tradantur, de quibus rebus iterum agemus in Tract. 3. *de Contractibus in genere*. dubit. 14. maximè à num. 293. & 297.

21 Ex his constat inter Patrem, & filium esse posse duo debita alterum ratione naturalis generationis, ob quâ Pater debet nutrire filium, quem genuit. Quæ obligatio, vt constat, non nascitur ex Iure, quod in filio sit; sed ex naturali appetitu honestæ conseruationis generis humani; vice versâ filius debet honorare patrem, & alere illum in necessitate.

22 Alterum debitum in Patre esse potest ratione dominij, quod filius habet in sua bona, postquam per emancipationem est extra patriam potestatem, & etiam, quando est sub potestate Patris, in peculium Castrense, aut quasi Castrense. De quibus duobus debitis disputamus, an aliquid illorum propriè pertineat ad Iustitiam? ac proinde inter Patrem, & filium Iustum idem esse possit, quod inter alios Ciues iuxta dicta disp. præcedenti dubit. illâ 16.

23 Prima sententia asserit Iustum propriè dictum non posse repiriri inter patrem, & filium ratione naturalis vnitatis, & defectu alteritatis, vt notabamus loco citato, ac proinde hoc impedimentum Iustitiæ propriè dictæ perseuerare, etiam post emancipationem. Vnde, si Pater filium occidat, vel filius Patrem, peccatum esse solum contra virtutem pietatis, cuius obligatio maior est, quàm Iustitiæ; non tamen Iustitiæ propriæ. Ita Caietanus ad q. 57. art. 4. §. *hæc responsio*. quem sequuntur aliqui recentiores, qui probant. Nam Iustitia propriè dicta tantùm est inter æquales, & ad alterum. Pater autem, & filius, non sunt propriè æquales, cum filius Patri debeat obedientiam, & honorem, neque filius est omnino alter à Patre, sed aliquid Patris, vt ex Aristot. retulimus 4. *Ethicor.* cap. 12. ergo inter Patrem, & filium non potest esse propria, & perfecta Iustitia. Confirmatur ex Aristotele 5. *Ethicor.* c. 6. quem nos loco notato retulimus, asserente Iustum, quod est inter Patrem, & filium, non esse illud, quod est inter alios Ciues, sed potiùs esse aliquid illi simile, & ex D. Thom. q. 57. art. 4. ad 1. asserente Iustitiam, & Iustum inter Patrem, & filium non esse propriè talia.

Assero primò: Iustum, & debitum, quod est 24
inter Patrem, & filium quatenùs pater, & filius sunt, id est, ratione generationis, non est propriè Iustum, neque pertinet ad Iustitiam propriè dictam; sed ad aliam virtutem, quæ dicitur *Pietas*, & reductiuè spectat ad virtutem Iustitiæ propriè dictæ, & de hoc Iusto diximus esse Iustum secundum quid dubit. illâ 16. disp. præcedenti. In hac assertione cum Aristotele, & D. Thomâ conueniunt cæteri Doctores, cuius ratio manifesta est. Nam illud tantùm debitum est propriè Iustum virtutis Iustitiæ, quod debetur ratione Iuris, & facultatis, quæ in altero est, ad aliquid faciendum, vel habendum; illud autem debitum, quo Pater obligatur erga filium, vt filius est, non oritur, tamquàm ex radice, ex aliquâ ratione, aut Iure quod in filio sit contra Patrem; ergo non est propriè Iustum. Minor propositio facilè per se patet, & optimè confirmatur ratione Aristotelis, quoniam hoc debitum in Patre est erga filium parùulum nondùm à Patre separatum per emancipationem, in quo tempore nulla in filio Iura sunt, quæ non sint sub potestate parentis. Maximè, si loquamur de filio, vt filius est; fieri autem non potest, vt quis ex Iustitia obligetur ratione Iuris, quod sub ipsius liberâ potestate exiſtit; quia, vt Aristoteles dixit, non potest quis ex Iustitia obligari ad sua qualis est filius antequam à Patre separetur, & habeat aliquid proprium; ergo debitum, quod est inter Patrem, & filium, vt filius est, non nascitur ex aliquo Iure filij; sed ex modo, quo humana natura conseruari debet, & idcirco non est propriè Iustum; sed pertinet ad aliam virtutem, quæ dicitur pietas.

Hac ratione explicanda est illa ratio, quâ 25
loco citato vsi sumus, & aliqui alij vtuntur. Nempe ideò non esse inter Patrem, & filium Iustitiam, & Iustum simpliciter; quia filius non est alter à Patre; non enim significare intendimus non esse alterum in personâ; sed non esse alterum in Iure, hoc est in auctoritate aliquid faciendi; quia totum filij Ius est sub potestate paternâ ac re ipsâ est Ius Patris; nullus autem sui ipsius Iure per Iustitiam obligatur.

Eamdem vim habet aliorum ratio, qui di- 26
cunt inter Patrem & filium non esse Iustitiam; quia non sunt æquales, quod intelligi debet; quia non sunt æquales in Iure, id est in aucto-

rita-

Digitized by Google

ritate, & dominio. Si enim loquamur de Iure, quod filius habet, quando est in Patris potestate, illud subiectum est potestati Patris, ac proinde fieri non potest, vt Pater per illud Ius ex Iustitiâ obligetur.

27 In his ergo omnibus ea vnica est ratio, ob quam inter Patrem, & filium, quatenus sunt tales, non possit esse Iustitia; quia in filio in illis bonis, quibus alitur, nullum est Ius, quod non sit sub potestate Patris, nec quo potest Patrem ex Iustitia obligare.

28 Assero secundò: debitum, & Iustum inter Patrem, & filium ratione peculij Castrensis, aut quasi Castrensis, & ratione bonorum, quæ filius habet post emancipationem, propriè, & perfectè est Iustum perinde, atque illud, quod est inter cæteros homines. Ita Sotus lib. 3. de *Iustitia* q.1.art.4. Bañez & Aragon q.57.art. 4. Suar. tom.1.in 3.p.disp. 4.sect. 5.Vazquez tomo 1.in 1.p.disp.85. cap.5. Lessl.lib.2. cap. 4. dub.3. Molina disp.7.Buridan. lib. 5. *Ethicor.* q.18.Laimanus lib.3. de *Iustitia*. Tract.1.cap. 3.num. 4. Rebell. lib. 1.de *Prælud. Iustitia* q.1. sect.6.num. 25. Tannerus disp. 4. quæ est *de Iustitia*.q.2.dub.1.num.12. & alij multi maximè ex discipulis Vazquez & Suarij. Probatur primò: ex Aristot.c.citato, vbi, cùm dixisset inter Patrem, & filium nõ esse propriè Iustum, eam rationem reddit; tùm pro Patre, & filio; tùm pro domino, & seruo; quia nullus habet obligationem Iustitiæ *ad sua; filius autem quando parum est à Patre non separatus quasi possessio est Patris.* Ex quâ ratione constat Aristotelem noluisse significare numquam inter patrem, & filium emancipatum esse Iustitiam; sed tantùm eo tempore, quo filius est, quasi possessio patris (quo tempore filius non habet bona, quæ non sint patris) inter patrem,& filium non esse Iustitiam propriè dictam, Constat etiam impedimentum quod Aristoteles agnouit inter patrem,& filium, quo minus inter hos sit Iustitia, non esse naturalem generationem; sed subiectionem illam modalem,per quam patris bona sunt, quæ filius habet ante emancipationem, quæ fit voluntate paternâ. Confirmatur; quia, si vnitatem naturalem spectes, maior est vnitas inter Rempublicam, & aliquod particulare membrum illius (ex quo scilicet, tamquàm ex parte cõponitur) quàm inter patrem, & filium; & tamen non obstante illâ vnitate particularis personæ cum communitate,in quâ includitur, potest intercedere inter ipsas propriè Iustitia, ita, vt, si aliquis occultè accipiat ex bonis communitatis,verè furtum committat; ergo vnitas naturalis, quæ est inter patrem & filium, non est impedimentum,quominùs inter eos sit propriè Iustitia.Pari ratione inter fratres aliqua est vnitas maior, vt Aristoteles docet 6. *Ethicor*, c. illo 12. quàm sit inter alios. Docet autem ibi Aristoteles vnitatem, quam filius habet cum patre,esse causam vnitatis,quæ inter fratres est, quæ sanè vnitas nihil impedit,quo minùs inter fratres præter obligationem virtutis pietatis possit esse vera Iustitia, ratione bonorum, quæ vnusquisque habet. Vnitas ergo naturalis inter diuersas personas,quarum Iura,& dominia diuersa sunt, nihil impedit, quo minus inter eas verè possit esse Iustitia.

Probatur secundò: nostra assertio,inter illos 29
enim, inter quos esse potest verè, & propriè contractus in materiâ propriæ Iustitiæ v.g. *emptio*, & *venditio*, potest etiam esse proprie Iustum, & Iustitia, sed inter patrem & filium emancipatum, aut etiam non emancipatum; in peculio tamen Castrensi, aut quasi, esse potest *emptio*,& *venditio*.l.2.ff. de *contrahenda emptione*.ibi. *Inter patrem, & filium contrahi emptio non potest, sed de rebus Castrensibus potest.* Ergo inter patrem, & filium esse potest propriè Iustitia. Maior propositio,in quâ est vis argumenti, patet ex Aristotele & D. Thomâ citatis, qui asserunt proprium Iustitiæ munus esse in commercijs æqualitatem constituere, vt in emptione locatione, & similibus, Deinde,quoniam hanc æqualitatem constituere inter patrem,& filium habentem bona propria, est actus honestus & necessarius ex obligatione; in quo actu difficultas esse potest in operando, ac proinde prouenire potest ex aliquâ virtute;sed non ex virtute pietatis, ergo ex virtute Iustitiæ propriè dictæ.

Idem argumentum sumi potest ex pacto 30
stipulationis, per quam sine dubio proprium Ius adquiritur; stipulatio autem ex causâ peculij Castrensis valida esse potest inter patrem & filium, l.15. ff. de *Castrensi peculio*. quomodo esse posse debitum inter patrem & filium,dicitur l.38.§. *Quæsitum*.ff.*de condit.indebiti.*

Respondent aliqui in actu Iustitiæ duo es- 31
se, nempe æqualitatem rerum, quæ commutantur, & qualitatem personarum, quæ per actum Iustitiæ inter se ordinantur. In eâ autem emptione,quæ est inter patrem, & filium esse propriam Iustitiam ex parte æqualitatis rerum, quæ commutantur, non tamen ex parte æqualitatis personarum, inter quas est ille cõtractus.

Sed contrà primò. Non voluntas seruandi 32
æqualitatem dati,& accepti inter patrem, & filium, vnicus & indiuiduus actus est, ac proinde ex vnâ tantùm virtute oriri potest.Ille autem actus, quatenus constituit æqualitatem in rebus, quę commutantur, non potest oriri,nisi ex virtute Iustitiæ propriè dictæ. Ergo idem actus, qui eam æqualitatem constituit inter patrem & filium, per se oritur ex eâdem virtute Iustitiæ propriè dictæ.

Contra secundò. Quando dicitur ad virtu- 33
tem Iustitiæ propriè dictæ esse necessariam æqualitatem personarum, aut significatur esse necessariam æqualitatem in Iure,quod illę personæ per se habent, aut necessariam esse æqualitatem in potestate imperandi. Si prima æqualitas

Digitized by Google

litas significatur, verum est illam esse necessariam, ad Iustitiam propriè dictam; illa tamen sine dubio est inter patrem & filium habentem bona propria, quæ non sint sub potestate parentis. Si verò significatur secunda æqualitas in potestate imperandi, id manifestè falsum est, vt videre est inter Principem, & subditum, inter quos vera esse potest Iustitia, & Iniustitia quatenus vterque habet bona propria. Pari ergo ratione, quamuis pater & filius inæquales sint in potestate imperandi potest inter eos vera esse Iustitia eâ ratione, quâ vnusquisque propria habet bona independenter à potestate alterius.

34 Probatur adhuc assertio nostra ratione à priori; quia sicut Iustum tamquàm ex primâ radice oritur ex potestate & ratione, quæ est in altero ad aliquid habendum, vel faciendum &c. ita tunc erit proprium debitum Iustitiæ quando oritur ex proprio Iure, aut dominio alterius; sed debitum, quod est in patre erga filium emancipatum, vel habentem peculium Castrense, oritur ex proprio Iure, & dominio filij, nempè ex illo eodem, ex quo alij Ciues impediuntur, ne possint accipere bona illius, ergo debitum, quod est inter patrem & filium emancipatum, propriè, & perfectè Iustum est non minùs, quàm illud, quod reperitur inter alios, qui habent propria bona.

35 Ex prædictis rationibus constat non esse probandum, quod aliqui Authores dicunt, nempè inter patrem, & filium esse quidem tũc propriè Iustum; non tamen perfectè Iustum. Ita Bañez ad. q. 57. artic. 4. Salon ibidem, & nonnulli alij, quorum sententia, neque in Aristotele, & D. Thomâ, quos interpretantur; neque in essentiâ, & naturâ Iusti fundamentum habet; Aristoteles enim, & D. Thomas dùm docent diuersum esse Iustum inter patrem, & filium à Iusto inter alios Ciues, apertè asserunt illud esse Iustum tantum per similitudinem, & impropriè; Iustum ergo de quo hi Auctores loquuntur, non est propriè Iustum.

36 Vlterius tunc aliqua res est propriè talis; non tamen perfectè, quando desiderantur in eâ aliquæ partes integrantes, vel aliqua passio, per quam essentia rei perficiatur. Essentia autem Iusti non habet partes integrantes, ex quibus integretur; nec etiam tales superadditas passiones, per quas perficiatur, quæ desiderentur in Iusto, quod est inter patrem, & filium habentem propria bona. Ergo illud Iustum non solùm propriè; sed etiam perfectè est Iustum, perinde, atque inter alios homines.

37 Tandem aut illi Auctores loquuntur de debito, quod est inter patrem & filium ratione generationis, vel debito, quod est inter illos ratione bonorum propriorum: Si loquantur de priori debito, dicere debuissent illud esse impropriè, & imperfectè Iustum, sicut Aristoteles, & D. Thomas dixerunt, Si verò loquantur de debito posteriori, falsò dicunt illud solùm esse propriè Iustum, non tamen perfectè, cùm illud habeat integram, & perfectam essentiam Iusti; perinde atque inter alios homines.

Reliquum est, vt respondeamus fundamento contrariæ sententiæ. 38 Respondeo igitur Iustitiam, quidem esse debere inter æquales & in dominio, & in Iure propriorum bonorum; non tamen in potestate imperandi. Negandum deinde est patrem & filium habentem bona propria, non esse æquales in Iure, & dominio; ea enim æqualitas solùm hoc requirit, vt Ius, & dominium vbius non sit sub liberâ alterius potestate; quod plane contingit inter patrem, & filium.

Pari ratione respondeo ad alteram partem eiusdem fundamenti oppositæ sententiæ: Iustitiam, quidem, esse debere ad alterum; filium autem, si habeat bona propria, non tantùm esse alterum à patre in personâ, sed etiam in Iure, & dominio, atque in hoc maximè consideranda est diuersitas personarum, quæ requiritur ad Iustitiam propriè dictam, vt patet ex D. Thomâ suprà, vbi colligit filium non esse propriè alterum à patre, quia quicquid est filij, est sub potestate patris, quod verũ est solum de filio non emancipato; nec habente peculium. 39

Ad confirmationem respondeo, id, quod Aristot. & D. Thom. dixerunt, inter patrem & filium non esse propriè Iustum, esse intelligendum de illo Iusto, quod inter ipsos est ratione generationis, non de eo, quod est ratione bonorum, quæ alter habet sine dependentiâ ab altero.

Quod dictum est de patre & filio, dictum puta de Iusto, & debito inter dominum, & seruum, maritum & vxorem, in quibus duplex debitum considerari potest, alterum ratione peculiaris vnionis, quæ est inter dominum & seruum, maritum & vxorem; alterum verò ratione bonorum propriorum, quæ non solùm vxor, sed etiam seruus ex voluntate domini habere potest, iuxta dicta à nobis in superioribus; serui enim etiam habere possunt peculium, & saltem habent proprium dominium suæ famę, & Ius contrahendi matrimonium, contra quæ Iura potest esse Iniustitia. Dicimus ergo debitum, quod ratione peculiaris vnionis, est inter has personas v.g. alendi seruum, aut vxorem, non esse Iustum propriè dictum; præter hoc tamen potest esse inter illas personas aliud debitum ratione Iuris, aut dominij proprij, quod sit propriè & perfectè Iustum, iuxta dicta de patre & filio. Quapropter, sicut est iniustus maritus omnino consumens bona dotis, quæ conseruare tenetur; ita etiam potest esse propriè, iustus, restituendo doti bona, quæ requiruntur ad integritatem illius. 40

Pari ratione dominus potest esse iniustus contra seruũ, illum falsò infamando, quia non est dominus famæ illius. Item iniustus esse po- 41

test

test, si post pactum initum de eo manumittendo, illum non manumittat reddità pecuniâ constitutâ, vt habetur, l. 1. ff. de *officio Præsidis*; & l. 53. ff. de iudicijs. E contrario verò Iustitia, & Iniustitia esse potest vxoris contra maritum, serui contra dominum, & filij contra patrem v.g. si marito, patre aut domino inuito accipiãt bona illius, & sine illius licentia cõsumant, fieriq́ue potest, vt tanta sit quantitas rei, vt filius teneatur ad restitutionem, vel patri, vel fratribus, quando diuiditur hæreditas paterna; nisi pater condonasse intelligatur; vt docet Nauarrus c. 17. n. 156. Antonin. 2. p. tit. 1. c. 15. §. 1. Molina tom. 1. de Iustitiâ disput. 142. estq́ue communis sententia, ex quâ maximè confirmatur quod diximus de Iustitia propriè dicta erga patrem. Nam obligatio restitutionis apertè est ex virtute Iustitiæ propriè, quæ tamen obligatio filij ad patrem esse potest.

43 De hac tamen obligatione quando, & in quibus casibus sit, aut cesset, dicemus suo loco in Tract. sequenti *de Restitutione*. maximè disp. 9. dub. 8. vbi de furto filiorum, & vxorum agemus, & in Tract. 18. de ludo aleæ dicemus disp. 4. dub. 1. & 2.

44 Ex dictis etiam facilè colligitur, quando inter has personas est peccatum homicidij, non tantùm esse contra virtutem pietatis; sed etiam simul habere aliam malitiam specie diuersam contra virtutem Iustitiæ propriæ; altera enim est contra patrem, vt pater est; altera contra eundem, vt homo quidam est, Ius habens conseruandi vitam suam; sicut enim, si quis occidat hominem sacerdotem duplex malitia est; altera homicidij, sacrilegij altera; ob circumstantiam personæ; pari ratione, si quis occidat patrem, aut filium, simul in eodem actu duplex est malitia, altera Iniustitiæ, quando occisor non habet dominium vitę alterius, altera verò impietatis ratione circumstantiæ personæ.

45 De Iustitiâ propriâ, an possit reperiri inter Deum & hominem, breuiter nonnulla dixerim, quæ ad rem præsentem parùm attinent; in alia loca reijcimus alia, quæ fusius possent disputari.

46 Primum ergo assero non posse esse inter Deum, & hominem purum Iustitiam secundum totam suam perfectionem, & rigorem. Ius enim de rigore Iustitiæ requirit, vt obligatio ex eo orta non fundetur, aut nitatur in gratiâ, & liberali acceptatione Dei. Prætereà non potest vnquam homo reddere Deo æquiualens. Ideò S. Thom. 1. 2. q. 114. artic. 1. ad 3. docet *Deum non effici simpliciter debitorem nobis, sed sibipsi in quantum debitum est, vt sua ordinatio impleatur*, vnde est illud Augustini lib. 1. *Confessionum*. c. 4. *reddens debita, nulli debens: donans debita, nihil perdens.* In quo respexit quidem ad præcipuam radicem obligationis, non tamen idcirco negare voluit Deum propriè debitorem nobis; sed non esse debitorem sola vi nostri operis, absque suppositione suæ promissionis. Legatur Valentia tom. 2. q. 6. punct. 1. & Suar. opusc. de Iustitia Dei sect. 6. num. 3. vbi notat SS. Patres vtroq́ue modo fuisse locutos, & vtrumq́ue esse in rigore verum, si rectè explicetur, quamuis posterior locutio Deum scilicet verè nobis debitorem esse, aptior sit ad propriam, & specificam rationem talis debiti, & ratione Iustitiæ in eo fundatam declarandam. Ibi legatur.

Porrò retributionem meritorum in Deo 47
propriè esse actum Iustitiæ commutatiuæ, multorum sententia est; & quamuis magnâ ex parte videatur quæstio vocum, mihi maximè placet hæc sententia, quam latè contra Vazquez probat Suar. tùm in proprio opusculo de *Iustitiâ Dei*. citato, tùm 3. p. tom. 1. disp. 4. in editione antiquâ. In opusculo autem illo sect. 2. n. 2. & 27. & sectio. 3. n. 33. explicat id, quod in editione nouâ tomo 1. 3. p. aliter ex parte videbatur docuisse, & etiam sect. 3. n. 34. & sect. 6. n. 1. in eamdem sententiam veteres Scholasticos interpretatur. Quâ de re etiam agit tom. 3. *de gratiâ*. lib. 12. c. 30. Eandem sententiam sequuntur Valentia tom. illo 2. q. 1. punct. 2. & 1. p. q. 21. punct. 1. Belarmin. lib. 5. de *Iustificatione*. c. 16. Zumel. 1. 2. q. 114. art. 1. disp. 1. diff. 2. & disp. 2. Item art. 3. disp. 2. Albertin. tom. 1. in princip. primo corol. 18. à n. 36. & Thomistæ recentiores communiter, neque dissentit S. Thom. nam 3. p. q. 85. art. 3. docet tàm recompensationem offensæ, quàm retributionem recompensationis ad materiam Iustitiæ pertinere, *quia vtrumq́ue* (inquit) *est commutatio quædam.* & 2. 2. q. 61. art. 4. ad 1. *forma* (inquit) *Diuini iudicij attenditur secundum rationem commutatiuæ Iustitiæ, prout scilicet præmia meritis, & supplicia peccatis decernit.*

Neque his est contrarius D. Thomas in 4. 48
dist. 46. q. 1. art. 1. quæst. 1. & lib. 2. *contra Gent.* c. 93. & 1. p. q. 22. art. 1. vbi negat in Deo formaliter esse Iustitiam commutatiuam. Capreolus enim in 2. dist. 27. art. 3. ad 1. existimat Diuum Thomam in locis posterioribus, quos anteà retulimus, emendasse, & declarasse quod anteà dixerat; in alijs enim locis considerauit actus meritorios, quantùm ad valorem, quem habent ex substantiâ sui, & secundum hanc rationem docet Capreolus negasse Diuum Thomam propriam rationem Iustitiæ commutatiuæ simpliciter; in posterioribus verò locis considerasse actum meritorium, vt ex motione Spiritus Sancti, & ex gratiâ, atque hac ratione valorem actus ex illâ parte æquari præmio; concluditq́ue Capreolus. *Ideò dicit* (Sanctus Thomas) *quod in præmiatione actus meritorij Iustitia commutatiua seruatur, non solùm secundum quid: sed simpliciter. Et secundum hoc soluitur illa repugnantia, quæ videtur esse in dictis eius inscriptis, & in Summâ.* Hæc Capreolus.

Ratio

Digitized by Google

49 Ratio noſtræ doctrinæ eſt, quia in vniuerſum compenſatio meriti propriè dicti, præſertim ad æqualitatem, omnium ſententiâ ad Iuſtitiam commutatiuam pertinet, vtpotè comprehenſa in contractibus innominatis *facio, vt facias. vel facio vt des.* Itaque quod attinet ad meritum, ſi ſpectemus radicem, ſemper aliquid gratiæ inuenies, & non debiti; poſteà tamen ſuppoſito opere meritorio, non repugnat ſeruari æqualitatẽ, inter opus & præmium. Verum de his latiùs diſputare non eſt huius loci: ſed vel ad *primam partem* D.Thom. vel ad *primam ſecundæ* locis in Doctore Sancto notatis reijcienda eſt ſumma negotij, non omittam tamen reſpondere quibuſdam obiectionibus, quibus vtitur Vazquez 1.p.diſp.85.& 86.& 1. 2. diſput. 223. vbi multis contendit Iuſtitiam commutatiuam in Deo propriè non eſſe; quod etiam ſignificant apud ipſum relati Alenſis, Bonauentura, Sotus, Durandus, Paludanus in 4. diſt. 46.

50 Obijcies ergo primò: inter Deum, & hominem non eſt datum, & acceptum, ergo non eſt Iuſtitia commutatiua.

51 Reſpondeo negando antecedens nam datum, & acceptum in hac materiâ non eſt neceſſe vt id, quod datur verè accipiatur tamquàm cedens in aliquam vtilitatem accipientis, aut illius quaſi manibus apprehendatur; ſufficit enim in alterius gratiam ex pacto fieri, vt fit quotidie in conductis ad aliquid agendum in gratiam aliorum. Quamuis enim opera noſtra ipſi Deo nihil profint; cedunt tamen in illius honorem, & obſequium, & in vtilitatem boni communis, cuius curam habet Deus; quę eſt doctrina Diui Thomæ ſuprà quæſt. 114. art. 1. ad 2. ideò etiam 2. Ad Timot. 2. verſ. 21. dicitur: *Si quis emundauerit ſe ab iſtis, erit vas in honorem ſanctificatum, & vtile domino*, &c.

52 Obijcies ſecundò: ratio dati & debiti, includunt imperfectionem: nam qui rem dat eius dominium perdit, & qui debet, perfectum eius dominium non habet, nec omnino quoad eam ſui Iuris eſt; ſed hæc requiruntur ad Iuſtitiam, ergo non ſunt in Deo propter imperfectionem quam inuoluunt.

53 Reſpondetur negando antecedens, ſi abſtractè, & vniuerſim loquamur. Nam de ratione dati vniuerſim non eſt, vt eius dominium abijciatur, niſi fortè dominium humanum, & particulare ſit; ſed ſolùm requiritur, vt in poteſtate, & dominio alterius conſtituatur. Et quidem ſi hoc neceſſarium eſſet; nec donatio tribui Deo poſſet. Sicut ergo in donatione humana non ſubſiſtit donatio; niſi donans amittat dominium rei, vel (ſi rem nondùm tradit poſt contractum donationis) dominium perfectum non retineat; & nihilominus immeritò negaremus donationem Deo; pari ratione, non debemus negare rationem dati ſecluſis imperfectionibus.

54 Quod verò attinet ad debitum, tunc inuoluit imperfectionem quando aliunde, & non ex liberali, ac ſpontaneâ voluntate oritur.

55 Obijces tertiò: Homo ſaltem nihil Deo dare poteſt, cùm non poſſit Deum conſtituere dominum ſuæ actionis, vt qui iam ante eius Dominus eſt, ergo non eſt ratio dati, & accepti.

56 Reſpondetur Deum eſſe Dominum generali quodam dominio, quod in res omnes habet; hoc tamen non obſtat, quin peculiari quodam titulo liberæ oblationis, ſeu traditionis dominus conſtitui poſſit ab homine. Secùs nec voto quidem, aut ſponteneâ oblatione quicquam Deo dare poſſumus.

57 Et ſanè non minùs Deus eſt per eſſentiam ſuam, & immenſitatis attributum exiſtens generaliter in omnibus creatis, & nihilominus non repugnat, quod, qui eo quaſi titulo immenſitatis vbique eſt, & non poteſt non eſſe vbique; ſit nihilominus alicubi alio quaſi titulo ibi exiſtendi præter illum, quaſi titulum generalem immenſitatis, quà ratione eſt Diuinitas ſimul cum humanitate Chriſti, & in Euchariſtiâ; quemadmodùm explicant aliqui dicẽtes, quod ſi per impoſſibile non eſſet in Deo immenſitas, & exiſtentia vbique, ex vi illius vnionis cum humanitate Chriſti ibi eſſet, vbi ille eſt. Ad eum ergo modum etiam quoddammodo dici poſſet, non obſtante illo generali titulo dominij, quem habet Deus rerum omnium, poſſe alio peculiari titulo habere Ius, & dominium, non iam ratione illâ immenſitatis (vt ſic dicam) tituli, & dominij ſed aliâ ortâ ex traditione, & oblatione liberâ hominis. Ita vt, ſi per impoſſibile non haberet Ius generale in eam actionem, ſeu rem oblatam, ex vi oblationis, & traditionis haberet.

58 Obijcies quartò: opera noſtra iam anteà multis nominibus Deo ſunt debita, & ipſius propria, imo ab illo potiùs, quàm à nobis profecta; Iuſtitia verò non eſt, niſi ad alterum, & reſpectu eorum, quæ iam anteà ipſius non ſunt, ob quam rationem diximus non eſſe veram Iuſtitiam inter Dominum & ſeruum, Patrem & filium, &c.

59 Reſpondetur inde potiùs confirmari noſtram ſententiam. Nam in primis dicimus inter Deum, & hominem non eſſe Iuſtitiam tàm perfectam, quàm eſt inter homines, nec meritum de rigore Iuſtitiæ, nec opera noſtra ſecluſâ peculiari acceptatione Dei ex Iuſtitiâ fuiſſe à Deo remunerãda, neque poſſe nos Deo ſimpliciter, & vndequâque ſecundum omnia, quæ ab eo accepimus, æquale reddere. Quod licet veriſſimũ ſit; nõ obſtat, quominus ſuppoſitâ gratiâ, & acceptatione Dei poſſimus exhibere aliquid æquale, per quod Ius adquiramus ad nouum prçmium, ſeu mercedem ab eo accipiendã, atque hoc reperitur in exemplo allato de ſeruo & domino. Si enim dominus cũ ſeruo

Digitized by Google

paciscatur, vt hic de suo labore certam pecuniæ summam domino lucretur; reliquam verò sibi adquirat; in eo casu non tantùm dominus ex Iustitiâ propriè dictâ eam partem seruo relinquere tenetur; sed seruus quoque non minùs cum domino, quàm cum alijs verum Iustitiæ contractum inire ex pecuniâ sibi acquisitâ potest, seque ipsum medio pacto inito cum domino à seruitute redimere. Et patet etiam in exemplo filij allato, quia licet quâdiù filius nihil proprium, nec de rebus suis disponendi facultatem habet, nequeat ex propriâ Iustitiâ obligari, aut è conuerso; potest tamen vera Iustitia reperiri inter patrem & filium emancipatum.

60 Hac ergo ratione homo adultus, qui per liberum arbitrium suorum actuũ dominium, ac simul ex beneplacito, & conuentione Dei, eam de actibus suis disponendi facultatem habet, vt etiam oneroso titulo eosdem Deo offerre, certamque pro illis mercedem expectare possit, capax est, vt inter ipsum, & Deum intercedat commutatiua Iustitia.

61 Obijcies quintò: Deus non subijcitur legi, ergo non potest hominibus obligari.

62 Respondeo negando consequentiam; licet enim nullâ lege obligetur ad actum Iustitiæ exercendum, obligatur tamen ex promissione, & ex ipsâ immutabilitate, quod plus est quàm si propriè dictâ lege obligaretur. Si quid autem probaret hæc obiectio, concluderet nec fidelitatis obligationem in Deo esse, quod nemo dixerit.

63 Vlterius, quod attinet ad Iustitiam distributiuam, probabilius existimo esse in Deo, suppositâ promissione, & pacto. Quo posito fit Deus debitor; at longius de hac re disputare non est huius loci; vtrum autem in distributione gloriæ seruet Deus illam æqualitatem proportionum, quam diximus, & dicemus seruari solere in Iustitiâ distributiuâ etiam magnâ ex parte disputare non est huius loci; certè ex dicendis satis constabit id non esse essentiale Iustitiæ distributiuæ; sed tantùm plerumque contingere, vt videmus in Tractat. 2. de Restitutione disp. 8. dub. 3.

Dubitatio III.

Quotuplex sit Iustitia? & in particulari de Iustitiâ legali.

64 IVstitia in genere loquendo, & latè continens sub se debitum legale perinde, atque Iustum, diuiditur in Iustitiam simpliciter dictam, & Iustitiam secundum quid; iuxta modum diuisionis Iusti explicatum disput. præced. num. 321. dubit. 16. Iustitia ergo propriè, & simpliciter dicta alia est legalis, seu vniuersalis; alia particularis, de quibus plura inferius dicemus, particularis quidem (iuxta dicta loco citato) alia est commutatiua, alia distributiua, de quibus ambabus, quamuis hoc loco disputandum videatur, visum tamen mihi est huiusmodi disputationem reijcere in Tractat. sequentem de Restitutione ad disput. 8. vbi, vt agam de Restitutione propter violationem Iustitiæ distributiuæ, necessariò mihi multa inculcanda erunt dubit. 3. & sequentibus, ex ijs, quæ pertinent ad distributiuam Iustitiam, & discrimen inter ipsam, & commutatiuam. Ideò ad eum locum de illis disputationem reieci. Nunc nonnihil de legali Iustitiâ dicemus. Quâ in re tria potissimum de illâ placuit disputare. Primum, an reuerà Iustitia legalis secundum suam essentiam, sit specialis virtus? Quâ in re Buridanus 5. *Ethicor.* q. 4. cum Eustachio, & Gerardo, quos refert, negat esse specialem virtutem Iustitiam legalem.

Asserendum tamen est cum communi sen- 65
tentiâ, specialem esse, distinctamque virtutem. Ita S. Thom. 2. 2. q. 58. art. 6. ad quem locum sequuntur illum Salon, Bañez, & Aragon. Ita etiam Valentia q. 2 puncto 2. & probatur ex Aristotele 5. *Ethicorum* cap. 1. vbi de hac virtute, quam à cæteris distinguit, illisque anteponit, sic ait. *Atque hæc quidem Iustitiâ virtus perfecta est, non absolutè tamen; sed ad alterum, vt propterea sæpe Iustitia virtutum præstantissima esse videatur.* Et infra. *Iustitia sola ex omnibus virtutibus esse alienum bonum videtur.* Ecce quomodo Aristoteles & distinctam, & specialem ac præstantissimam virtutem appellat.

Ratio nostræ assertionis est; quia hæc Iu- 66
stitia habet obiectum & actum bonum à cæteris virtutibus distinctum, vt rectè notauit S. Thom. loco citato, videlicet, velle commune bonum ex lege à qualibet communitatis parte debitum procurare, nec ei quicquam aduersum committere. Vide quæ diximus disput. præced. dub. 16. n. 321. & sequentibus.

Quamuis autem aliæ quoque virtutes sint 67
quæ commune bonum spectent, non tamen id præstant attendendo in hoc negotio rationem debiti legalis, vt charitas &c. vel id non facient per se; sed mouente Iustitia legali tamquam superiore virtute. Ideò Aristoteles eam vocat communem virtutem, & vniuersalem Iustitiam; nempe causaliter, seu ex parte materiæ, circa quam versatur; versatur enim in omni materia virtutum, eis imperando vt docet S. Thom. art. illo citato.

Probatur etiam à simili nostra assertio; quia 68
Iustitia distributiua, quâ communia bona diuiduntur particularibus, peculiaris virtus est vt ex dicendis loco illo à nobis citato *de Restitutione*, satis constabit. Ergo pari ratione Iustitia legalis, quâ priuatorum bona referuntur ad communitatem specialis est virtus;

oppo-

Digitized by Google

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, alijque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex hucusque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vniuocam esse, eò quòd in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid, aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate, & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio ineuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solùm ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

78 Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam.

79 Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patria nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur, atque hâc quidem ratione pietas versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam.

80 Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm æqualitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis, absolutè præstantior censeri debeat.

81 Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis

paciscatur, vt hic de suo labore certam pecuniæ summam domino lucretur; reliquam verò sibi adquirat, in eo casu non tantùm dominus ex Iustitiâ propriè dictâ eam partem seruo relinquere tenetur; sed seruus quoque non minùs cum domino, quàm cum alijs verum Iustitiæ contractum inire ex pecuniâ sibi acquisitâ potest, seque ipsum medio pacto inito cum domino à seruitute redimere. Et patet etiam in exemplo filij allato, quia licet quâdiù filius nihil proprium, nec de rebus suis disponendi facultatem habet, nequeat ex propriâ Iustitiâ obligari, aut è conuerso; potest tamen vera Iustitia reperiri inter patrem & filium emancipatum.

60 Hac ergo ratione homo adultus, qui per liberum arbitrium suorum actuũ dominium, ac simul ex beneplacito, & conuentione Dei, eam de actibus suis disponendi facultatem habet, vt etiam oneroso titulo eosdem Deo offerre, certamque pro illis mercedem expectare possit, capax est, vt inter ipsum, & Deum intercedat commutatiua Iustitia.

61 Obijcies quintò: Deus non subijcitur legi, ergo non potest hominibus obligari.

62 Respondeo negando consequentiam; licet enim nullâ lege obligetur ad actum Iustitiæ exercendum, obligatur tamen ex promissione, & ex ipsâ immutabilitate, quod plus est quàm si propriè dictâ lege obligaretur. Si quid autem probaret hæc obiectio, concluderet nec fidelitatis obligationem in Deo esse, quod nemo dixerit.

63 Vlterius, quod attinet ad Iustitiam distributiuam, probabilius existimo esse in Deo, suppositâ promissione, & pacto. Quo posito fit Deus debitor; at longius de hac re disputare non est huius loci; vtrum autem in distributione gloriæ seruet Deus illam æqualitatem proportionum, quam diximus, & dicemus seruari solere in Iustitiâ distributiuâ etiam magnã ex parte disputare non est huius loci; certè ex dicendis satis constabit id non esse essentiale Iustitiæ distributiuæ; sed tantùm plerumque contingere, vt videmus in Tractat. 2. de Restitutione disp. 8. dub. 3.

Dubitatio III.

Quotuplex sit Iustitia? & in particulari de Iustitiâ legali.

64 IVstitia in genere loquendo, & latè continens sub se debitum legale perinde, atque Iustum, diuiditur in Iustitiam simpliciter dictam, & Iustitiam secundum quid: iuxta modum diuisionis Iusti explicatum disput. præced. num. 321. dubit. 16. Iustitia ergo propriè, & simpliciter dicta alia est legalis, seu vniuersalis; alia particularis, de quibus plura inferius dicemus, particularis quidem (iuxta dicta loco citato) alia est commutatiua, alia distributiua, de quibus ambabus, quamuis hoc loco disputandum videatur, visum tamen mihi est huiusmodi disputationem reijcere in Tractat. sequentem de Restitutione ad disput. 8. vbi, vt agam de Restitutione propter violationem Iustitiæ distributiuæ, necessariò mihi multa inculcanda erunt dubit. 3. & sequentibus, ex ijs, quæ pertinent ad distributiuam Iustitiam, & discrimen inter ipsam, & commutatiuam. Ideò ad eum locum de illis disputationem reieci. Nunc nonnihil de legali Iustitiâ dicemus. Quâ in re tria potissimum de illâ placuit disputare. Primum, an reuerà Iustitia legalis secundum suam essentiam, sit specialis virtus? Quâ in re Buridanus 5. *Ethicor.* q. 4. cum Eustachio, & Gerardo, quos refert, negat esse specialem virtutem Iustitiam legalem.

Asserendum tamen est cum communi sententiâ, specialem esse, distinctamque virtutem. Ita S. Thom. 2. 2. q. 58. art. 6. ad quem locum sequuntur illum Salon, Bañez, & Aragon. Ita etiam Valentia q. 2 puncto 2. & probatur ex Aristotele 5. *Ethicorum* cap. 1. vbi de hac virtute, quam à cæteris distinguit, illisque anteponit, sic ait. *Atque hæc quidem Iustitia virtus perfecta est, non absolutè tamen; sed ad alterum, vt propterea sæpe Iustitia virtutum præstantissima esse videatur.* Et infra. *Iustitia sola ex omnibus virtutibus esse alienum bonum videtur.* Ecce quomodo Aristoteles & distinctam, & specialem ac præstantissimam virtutem appellat. 65

Ratio nostræ assertionis est; quia hæc Iustitia habet obiectum & actum bonum à cæteris virtutibus distinctum, vt rectè notauit S. Thom. loco citato, videlicet, velle commune bonum ex lege à qualibet communitatis parte debitum procurare, nec ei quicquam aduersum committere. Vide quæ diximus disput. præced. dub. 16. n. 321. & sequentibus. 66

Quamuis autem aliæ quoque virtutes sint quæ commune bonum spectent, non tamen id præstant attendendo in hoc negotio rationem debiti legalis, vt charitas &c. vel id non facient per se; sed mouente Iustitia legali tamquam superiore virtute. Ideò Aristoteles eam vocat communem virtutem, & vniuersalem Iustitiam; nempè causaliter, seu ex parte materiæ, circa quam versatur; versatur enim in omni materia virtutum, eis imperando vt docet S. Thom. art. illo citato. 67

Probatur etiam à simili nostra assertio; quia Iustitia distributiua, quâ communia bona diuiduntur particularibus, peculiaris virtus est vt ex dicendis loco illo à nobis citato *de Restitutione*, satis constabit. Ergo pari ratione Iustitia legalis, quâ priuatorum bona referuntur ad communitatem specialis est virtus; 68

oppositi-

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, alijque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex hucusque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vniuocam esse, eò quòd in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid; aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate, & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio inuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solum ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

78 Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam.

79 Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patria nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur; atque hâc quidem ratione pietas, versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam.

80 Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm equalitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis, absolutè præstantior censeri debeat.

81 Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis

paciscatur, vt hic de suo labore certam pecuniæ summam domino lucretur; reliquam verò sibi adquirat, in eo casu non tantùm dominus ex Iustitiâ propriè dictâ eam partem seruo relinquere tenetur; sed seruus quoque non minùs cum domino, quàm cum alijs verum Iustitiæ contractum inire ex pecuniâ sibi acquisitâ potest, seque ipsum medio pacto inito cum domino à seruitute redimere. Et patet etiam in exemplo filij allato, quia licet quâdiù filius nihil proprium, nec de rebus suis disponendi facultatem habet, nequeat ex propriâ Iustitiâ obligari, aut è conuerso; potest tamen vera Iustitia reperiri inter patrem & filium emancipatum.

60 Hac ergo ratione homo adultus, qui per liberum arbitrium suorum actuũ dominium, ac simul ex beneplacito, & conuentione Dei, eam de actibus suis disponendi facultatem habet, vt etiam oneroso titulo eosdem Deo offerre, certamque pro illis mercedem expectare possit, capax est, vt inter ipsum, & Deum intercedat commutatiua Iustitia.

61 Obijcies quintò: Deus non subijcitur legi, ergo non potest hominibus obligari.

62 Respondeo negando consequentiam; licet enim nullâ lege obligetur ad actum Iustitiæ exercendum, obligatur tamen ex promissione, & ex ipsâ immutabilitate, quod plus est quàm si propriè dictâ lege obligaretur. Si quid autem probaret hæc obiectio, concluderet nec fidelitatis obligationem in Deo esse, quod nemo dixerit.

63 Vlterius, quod attinet ad Iustitiam distributiuam, probabilius existimo esse in Deo, suppositâ promissione, & pacto. Quo posito fit Deus debitor; at longius de hac re disputare non est huius loci; vtrum autem in distributione gloriæ seruet Deus illam æqualitatem proportionum, quam diximus, & dicemus seruari solere in Iustitiâ distributiuâ etiam magnâ ex parte disputare non est huius loci; certè ex dicendis satis constabit id non esse essentiale Iustitiæ distributiuæ; sed tantùm plerumque contingere, vt videmus in Tractat. 2. de Restitutione disp. 8. dub. 3.

Dubitatio III.

Quotuplex sit Iustitia? & in particulari de Iustitiâ legali.

64 IVstitia in genere loquendo, & latè continens sub se debitum legale perinde, atque Iustum, diuiditur in Iustitiam simpliciter dictam, & Iustitiam secundum quid; iuxta modum diuisionis Iusti explicatum disput. præced. num. 321. dubit. 16. Iustitia ergo propriè, & simpliciter dicta alia est legalis, seu vniuersalis; alia particularis, de quibus plura inferius dicemus, particularis quidem (iuxta dicta loco citato) alia est commutatiua, alia distributiua, de quibus ambabus, quamuis hoc loco disputandum videatur, visum tamen mihi est huiusmodi disputationem reijcere in Tractat. sequentem de Restitutione ad disput. 8. vbi, vt agam de Restitutione propter violationem Iustitiæ distributiuæ, necessariò mihi multa inculcanda erunt dubit. 3. & sequentibus, ex ijs, quæ pertinent ad distributiuam Iustitiam, & discrimen inter ipsam, & commutatiuam. Ideò ad eum locum de illis disputationem reieci. Nunc nonnihil de legali Iustitiâ dicemus. Quâ in re tria potissimum de illâ placuit disputare. Primum, an reuerà Iustitia legalis secundum suam essentiam, sit specialis virtus? Quâ in re Buridanus 5. *Ethicor.* q. 4. cum Eustachio, & Gerardo, quos refert, negat esse specialem virtutem Iustitiam legalem.

Asserendum tamen est cum communi sententiâ, specialem esse, distinctamque virtutem. 65
Ita S. Thom. 2. 2. q. 58. art. 6. ad quem locum sequuntur illum Salon, Bañez, & Aragon. Ita etiam Valentia q. 2 puncto 2. & probatur ex Aristotele 5. *Ethicorum* cap. 1. vbi de hac virtute, quam à cæteris distinguit, illisque anteponit, sic ait. *Atque hæc quidem Iustitiâ virtus perfecta est, non absolutè tamen; sed ad alterum, vt propterea sæpe Iustitia virtutum præstantissima esse videatur.* Et infra. *Iustitia sola ex omnibus virtutibus esse alienum bonum videtur.* Ecce quomodo Aristoteles & distinctam, & specialem ac præstantissimam virtutem appellat.

Ratio nostræ assertionis est; quia hæc Iu- 66
stitia habet obiectum & actum bonum à cæteris virtutibus distinctum, vt rectè notauit S. Thom. loco citato, videlicet, velle commune bonum ex lege à qualibet communitatis parte debitum procurare, nec ei quicquam aduersum committere. Vide quæ diximus disput. præced. dub. 16. n. 321. & sequentibus.

Quamuis autem aliæ quoque virtutes sint 67
quæ commune bonum spectent, non tamen id præstant attendendo in hoc negotio rationem debiti legalis, vt charitas &c. vel id non facient per se; sed mouente Iustitia legali tamquam superiore virtute. Ideò Aristoteles eam vocat communem virtutem, & vniuersalem Iustitiam; nempe causaliter, seu ex parte materiæ, circa quam versatur; versatur enim in omni materia virtutum, eis imperando vt docet S. Thom. art. illo citato.

Probatur etiam à simili nostra assertio; quia 68
Iustitia distributiua, quâ communia bona diuiduntur particularibus, peculiaris virtus est vt ex dicendis loco illo à nobis citato *de Restitutione*, satis constabit. Ergo pari ratione Iustitia legalis, quâ priuatorum bona referuntur ad communitatem specialis est virtus;

oppositi-

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, aliíque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex hucusque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vnivocam esse, eò quod in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid; aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate, & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio ineuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solùm ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

78 Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam.

79 Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patria nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur; atque hâc quidem ratione pietas versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam.

80 Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm æqualitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis, absolutè præstantior censeri debeat.

81 Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis

paciscatur, vt hic de suo labore certam pecuniæ summam domino lucretur; reliquam verò sibi adquirat; in eo casu non tantùm dominus ex Iustitiâ propriè dictâ eam partem seruo relinquere tenetur; sed seruus quoque non minùs cum domino, quàm cum alijs verum Iustitiæ contractum inire ex pecuniâ sibi acquisitâ potest, seque ipsum medio pacto inito cum domino à seruitute redimere. Et patet etiam in exemplo filij allato, quia licet quâdiù filius nihil proprium, nec de rebus suis disponendi facultatem habet, nequeat ex propriâ Iustitiâ obligari, aut è conuerso; potest tamen vera Iustitia reperiri inter patrem & filium emancipatum.

60 Hac ergo ratione homo adultus, qui per liberum arbitrium suorum actuũ dominium, ac simul ex beneplacito, & conuentione Dei, eam de actibus suis disponendi facultatem habet, vt etiam oneroso titulo eosdem Deo offerre, certamque pro illis mercedem expectare possit, capax est, vt inter ipsum, & Deum intercedat commutatiua Iustitia.

61 Obijcies quintò: Deus non subijcitur legi, ergo non potest hominibus obligari.

62 Respondeo negando consequentiam; licet enim nullâ lege obligetur ad actum Iustitiæ exercendum, obligatur tamen ex promissione, & ex ipsâ immutabilitate, quod plus est quàm si propriè dictâ lege obligaretur. Si quid autem probaret hæc obiectio, concluderet nec fidelitatis obligationem in Deo esse, quod nemo dixerit.

63 Vlterius, quod attinet ad Iustitiam distributiuam, probabilius existimo esse in Deo, suppositâ promissione, & pacto. Quo posito fit Deus debitor; at longius de hac re disputare non est huius loci; vtrum autem in distributione gloriæ seruet Deus illam æqualitatem proportionum, quam diximus, & dicemus seruari solere in Iustitiâ distributiuâ etiam magnã ex parte disputare non est huius loci; certè ex dicendis satis constabit id non esse essentiale Iustitiæ distributiuæ; sed tantùm plerumque contingere, vt videmus in Tractat. 2. de Restitutione disp. 8. dub. 3.

Dubitatio III.

Quotuplex sit Iustitia? & in particulari de Iustitiâ legali.

64 IVstitia in genere loquendo, & latè continens sub se debitum legale perinde, atque Iustum, diuiditur in Iustitiam simpliciter dictam, & Iustitiam secundum quid; iuxta modum diuisionis Iusti explicatum disput. præced. num. 321. dubit. 16. Iustitia ergo propriè, & simpliciter dicta alia est legalis, seu vniuersalis; alia particularis, de quibus plura inferius dicemus, particularis quidem (iuxta dicta loco citato) alia est commutatiua, alia distributiua, de quibus ambabus, quamuis hoc loco disputandum videatur, visum tamen mihi est huiusmodi disputationem reijcere in Tractat. sequentem de Restitutione ad disput. 8. vbi, vt agam de Restitutione propter violationem Iustitiæ distributiuæ, necessariò mihi multa inculcanda erunt dubit. 3. & sequentibus, ex ijs, quæ pertinent ad distributiuam Iustitiam, & discrimen inter ipsam, & commutatiuam. Ideò ad eum locum de illis disputationem reieci. Nunc nonnihil de legali Iustitiâ dicemus. Quâ in re tria potissimum de illâ placuit disputare. Primum, an reuerà Iustitia legalis secundum suam essentiam, sit specialis virtus? Quâ in re Buridanus 5. *Ethicor.* q. 4. cum Eustachio, & Gerardo, quos refert, negat esse specialem virtutem Iustitiam legalem.

Asserendum tamen est cum communi sententiâ, specialem esse, distinctamque virtutem. 65
Ita S. Thom. 2. 2. q. 58. art. 6. ad quem locum sequuntur illum Salon, Bañez, & Aragon. Ita etiam Valentia q. 2 puncto 2. & probatur ex Aristotele 5. *Ethicorum* cap. 1. vbi de hac virtute, quam à cæteris distinguit, illisque anteponit, sic ait. *Atque hæc quidem Iustitiâ virtus perfecta est, non absolutè tamen; sed ad alterum, vt propterea sæpe Iustitia virtutum præstantissima esse videatur.* Et infra. *Iustitia sola ex omnibus virtutibus esse alienum bonum videtur.* Ecce quomodo Aristoteles & distinctam, & specialem ac præstantissimam virtutem appellat.

Ratio nostræ assertionis est; quia hæc Iu- 66
stitia habet obiectum & actum bonum à cæteris virtutibus distinctum, vt rectè notauit S. Thom. loco citato, videlicet, velle commune bonum ex lege à qualibet communitatis parte debitum procurare, nec ei quicquam aduersum committere. Vide quæ diximus disput. præced. dub. 16. n. 321. & sequentibus.

Quamuis autem aliæ quoque virtutes sint 67
quæ commune bonum spectent, non tamen id præstant attendendo in hoc negotio rationem debiti legalis, vt charitas &c. vel id non facient per se; sed mouente Iustitia legali tamquam superiore virtute. Ideò Aristoteles eam vocat communem virtutem, & vniuersalem Iustitiam; nempe causaliter, seu ex parte materiæ, circa quam versatur; versatur enim in omni materia virtutum, eis imperando vt docet S. Thom. art. illo citato.

Probatur etiam à simili nostra assertio; quia 68
Iustitia distributiua, quâ communia bona diuiduntur particularibus, peculiaris virtus est vt ex dicendis loco illo à nobis citato *de Restitutione*, satis constabit. Ergo pari ratione Iustitia legalis, quâ priuatorum bona referuntur ad communitatem specialis est virtus;

oppoſi-

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, alijque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex hucusque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vniuocam esse, eò quòd in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid; aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate, & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio incuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solum ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam. 78

Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patria nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur; atque hâc quidem ratione pietas versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam. 79

Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm æqualitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis, absolutè præstantior censeri debeat. 80

Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis 81

test, si post pactum initum de eo manumittendo, illum non manumittat reddità pecuniâ constitutâ, vt habetur, l. 1. ff. de *officio Præsidis*; & l. 53. ff. de iudicijs. E contrario verò Iustitia, & Iniustitia esse potest vxoris contra maritum, serui contra dominum, & filij contra patrem v.g. si marito, patre aut domino inuito accipiãt bona illius, & hinc illius licentia cõsumant, fieriq́ue potest, vt tanta sit quantitas rei, vt filius teneatur ad restitutionem, vel patri, vel fratribus, quando diuiditur hæreditas paterna; nisi pater condonasse intelligatur; vt docet Nauarrus c. 17. n. 156. Antonin. 2. p. tit. 1. c. 15. §. 1. Molina tom. 1. de Iustitiâ disput. 142. estq́ue communis sententia, ex quâ maximè confirmatur quod diximus de Iustitia propriè dicta erga patrem. Nam obligatio restitutionis apertè est ex virtute Iustitiæ propriè, quæ tamen obligatio filij ad patrem esse potest.

43 De hac tamen obligatione quando, & in quibus casibus sit, aut cesset, dicemus suo loco in Tract. sequenti *de Restitutione*. maximè disp. 9. dub. 8. vbi de furto filiorum, & vxorum agemus, & in Tract. 18. de ludo aleæ dicemus disp. 4. dub. 1. & 2.

44 Ex dictis etiam facilè colligitur, quando inter has personas est peccatum homicidij, non tantùm esse contra virtutem pietatis; sed etiam simul habere aliam malitiam specie diuersam contra virtutem Iustitiæ propriæ; altera enim est contra patrem, vt pater est; altera contra eundem, vt homo quidam est, Ius habens conseruandi vitam suam; sicut enim, si quis occidat hominem sacerdotem duplex malitia est; altera homicidij, sacrilegij altera; ob circumstantiam personæ; pari ratione, si quis occidat patrem, aut filium, simul in eodem actu duplex est malitia, altera Iniustitiæ, quando occisor non habet dominium vitę alterius, altera verò impietatis ratione circumstantiæ personæ.

45 De Iustitiâ propriâ, an possit reperiri inter Deum & hominem, breuiter nonnulla dixerim, quæ ad rem præsentem parùm attinent; in alia loca reijcimus alia, quæ fusius possent disputari.

46 Primum ergo assero non posse esse inter Deum, & hominem purum Iustitiam secundum totam suam perfectionem, & rigorem. Ius enim de rigore Iustitiæ requirit, vt obligatio ex eo orta non fundetur, aut nitatur in gratiâ, & liberali acceptatione Dei. Præterea non potest vnquam homo reddere Deo æquiualens. Ideò S. Thom. 1. 2. q. 114. artic. 1. ad 3. docet *Deum non effici simpliciter debitorem nobis, sed sibipsi in quantum debitum est, vt sua ordinatio impleatur*, vnde est illud Augustini lib. 1. *Confessionum*. c. 4. *reddens debita, nulli debens: donans debita, nihil perdens.* In quo respexit quidem ad præcipuam radicem obligationis, non tamen idcirco negare voluit Deum propriè debitorem nobis; sed non esse debitorem sola vi nostri operis, absque suppositione suæ promissionis. Legatur Valentia tom. 2. q. 6. punct. 1. & Suar. opusc. de Iustitia Dei sect. 6. num. 3. vbi notat SS. Patres vtroq́ue modo fuisse locutos, & vtrumq́ue esse in rigore verum, si rectè explicetur, quamuis posterior locutio Deum scilicet verè nobis debitorem esse, aptior sit ad propriam, & specificam rationem talis debiti, & ratione Iustitiæ in eo fundatam declarandam. Ibi legatur.

Porrò retributionem meritorum in Deo 47
propriè esse actum Iustitiæ commutatiuæ, multorum sententia est; & quamuis magnâ ex parte videatur quæstio vocum, mihi maximè placet hæc sententia, quam latè contra Vazquez probat Suar. tùm in proprio opusculo de *Iustitiâ Dei*. citato, tùm 3. p. tom. 1. disp. 4. in editione antiquâ. In opusculo autem illo sect. 2. n. 2. & 27. & sectio. 3. n. 33. explicat id, quod in editione nouâ tomo 1. 3. p. aliter ex parte videbatur docuisse, & etiam sect. 3. n. 34. & sect. 6. n. 1. in eamdem sententiam veteres Scholasticos interpretatur. Quâ de re etiam agit tom. 3. *de gratiâ*. lib. 12. c. 30. Eandem sententiam sequuntur Valentia tom. illo 2. q. 1. punct. 2. & 1. p. q. 21. punct. 1. Belarmin. lib. 5. de *Iustificatione*. c. 16. Zumel. 1. 2. q. 114. art. 1. disp. 1. diff. 2. & disp. 2. Item art. 3. disp. 2. Albertin. tom. 1. in princip. primo corol. 18. à n. 36. & Thomistæ recentiores communiter, neque dissentit S. Thom. nam 3. p. q. 85. art. 3. docet tàm recompensationem offensæ, quàm retributionem recompensationis ad materiam Iustitiæ pertinere, *quia vtrumq́ue* (inquit) *est commutatio quædam.* & 2. 2. q. 61. art. 4. ad 1. *forma* (inquit) *Diuini iudicij attenditur secundum rationem commutatiuæ Iustitiæ, prout scilicet præmia meritis, & supplicia peccatis decernit.*

Neque his est contrarius D. Thomas in 4. 48
dist. 46. q. 1. art. 1. quæst. 1. & lib. 2. *contra Gent.* c. 93. & 1. p. q. 22. art. 1. vbi negat in Deo formaliter esse Iustitiam commutatiuam. Capreolus enim in 2. dist. 27. art. 3. ad 1. existimat Diuum Thomam in locis posterioribus, quos anteà retulimus, emendasse, & declarasse quod anteà dixerat; in alijs enim locis considerauit actus meritorios, quantùm ad valorem, quem habent ex substantiâ sui, & secundum hanc rationem docet Capreolus negasse Diuum Thomam propriam rationem Iustitiæ commutatiuæ simpliciter; in posterioribus verò locis considerasse actum meritorium, vt ex motione Spiritus Sancti, & ex gratiâ, atque hac ratione valorem actus ex illâ parte æquari præmio; concluditq́ue Capreolus. *Ideò dicit* (Sanctus Thomas) *quod in præmiatione actus meritorij Iustitia commutatiua seruatur, non solùm secundum quid: sed simpliciter. Et secundum hoc soluitur illa repugnantia, quæ videtur esse in dictis eius inscriptis, & in Summâ.* Hæc Capreolus.

Ratio

Digitized by Google

49 Ratio noſtræ doctrinæ eſt, quia in vniuerſum compenſatio meriti proprie dicti, præſertim ad æqualitatem, omnium ſententiâ ad Iuſtitiam commutatiuam pertinet, vtpotè comprehenſa in contractibus innominatis *facio, vt facias. vel facio vt des.* Itaque quod attinet ad meritum, ſi ſpectemus radicem, ſemper aliquid gratiæ inuenies, & non debiti; poſteà tamen ſuppoſito opere meritorio, non repugnat ſeruari æqualitatẽ, inter opus & præmium. Verum de his latiùs diſputare non eſt huius loci: ſed vel ad *primam partem* D.Thom. vel ad *primam ſecundæ* locis in Doctore Sancto notatis reijcienda eſt ſumma negotij, non omittam tamen reſpondere quibuſdam obiectionibus, quibus vtitur Vazquez 1.p.diſp.85.& 86.& 1. 2. diſput. 223. vbi multis contendit Iuſtitiam commutatiuam in Deo propriè non eſſe; quod etiam ſignificant apud ipſum relati Alenſis, Bonauentura, Sotus, Durandus, Paludanus in 4. diſt. 46.

50 Obijcies ergo primò: inter Deum, & hominem non eſt datum, & acceptum, ergo non eſt Iuſtitia commutatiua.

51 Reſpondeo negando antecedens nam datum, & acceptum in hac materiâ non eſt neceſſe vt id, quod datur verè accipiatur tamquàm cedens in aliquam vtilitatem accipientis, aut illius quaſi manibus apprehendatur; ſufficit enim in alterius gratiam ex pacto fieri, vt fit quotidie in conductis ad aliquid agendum in gratiam aliorum. Quamuis enim opera noſtra ipſi Deo nihil profint; cedunt tamen in illius honorem, & obſequium, & in vtilitatem boni communis, cuius curam habet Deus; quę eſt doctrina Diui Thomæ ſuprà quæſt. 114. art. 1. ad 2. ideò etiam 2. Ad Timot. 2. verſ. 21. dicitur: *Si quis emundauerit ſe ab iſtis, erit vas in honorem ſanctificatum, & vtile domino*, &c.

52 Obijcies ſecundò: ratio dati & debiti, includunt imperfectionem: nam qui rem dat eius dominium perdit, & qui debet, perfectum eius dominium non habet, nec omnino quoad eam ſui Iuris eſt; ſed hæc requiruntur ad Iuſtitiam, ergo non ſunt in Deo propter imperfectionem quam inuoluunt.

53 Reſpondetur negando antecedens, ſi abſtractè, & vniuerſim loquamur. Nam de ratione dati vniuerſim non eſt, vt eius dominium abijciatur, niſi fortè dominium humanum, & particulare ſit; ſed ſolùm requiritur, vt in poteſtate, & dominio alterius conſtituatur. Et quidem ſi hoc neceſſarium eſſet; nec donatio tribui Deo poſſet. Sicut ergo in donatione humana non ſubſiſtit donatio; niſi donans amittat dominium rei, vel (ſi rem nondùm tradit poſt contractum donationis) dominium perfectum non retineat; & nihilominus immeritò negaremus donationem Deo; pari ratione, non debemus negare rationem dati ſecluſis imperfectionibus.

Quod verò attinet ad debitum, tunc inuoluit 54
imperfectionem quando aliunde, & non ex liberali, ac ſpontaneâ voluntate oritur.

Obijces tertiò: Homo ſaltem nihil Deo da- 55
re poteſt, cùm non poſſit Deum conſtituere dominum ſuæ actionis, vt qui iam ante eius Dominus eſt, ergo non eſt ratio dati, & accepti.

Reſpondetur Deum eſſe Dominum gene- 56
rali quodam dominio, quod in res omnes habet; hoc tamen non obſtat, quin peculiari quodam titulo liberæ oblationis, ſeu traditionis dominus conſtitui poſſit ab homine. Secùs nec voto quidem, aut ſponteneâ oblatione quicquam Deo dare poſſumus.

Et ſanè non minùs Deus eſt per eſſentiam 57
ſuam, & immenſitatis attributum exiſtens generaliter in omnibus creatis, & nihilominus non repugnat, quod, qui eo quaſi titulo immenſitatis vbique eſt, & non poteſt non eſſe vbique; ſit nihilominus alicubi alio quaſi titulo ibi exiſtendi præter illum, quaſi titulum generalem immenſitatis, quà ratione eſt Diuinitas ſimul cum humanitate Chriſti, & in Euchariſtiâ; quemadmodùm explicant aliqui dicẽtes, quod ſi per impoſſibile non eſſet in Deo immenſitas, & exiſtentia vbique, ex vi illius vnionis cum humanitate Chriſti ibi eſſet, vbi ille eſt. Ad eum ergo modum etiam quoddammodo dici poſſet, non obſtante illo generali titulo dominij, quem habet Deus rerum omnium, poſſe alio peculiari titulo habere Ius, & dominium, non iam ratione illâ immenſitatis (vt ſic dicam) tituli, & dominij ſed aliâ ortâ ex traditione, & oblatione liberâ hominis. Ita vt, ſi per impoſſibile non haberet Ius generale in eam actionem, ſeu rem oblatam, ex vi oblationis, & traditionis haberet.

Obijcies quartò: opera noſtra iam anteà 58
multis nominibus Deo ſunt debita, & ipſius propria, imo ab illo potiùs, quàm à nobis profecta; Iuſtitia verò non eſt, niſi ad alterum, & reſpectu eorum, quæ iam anteà ipſius non ſunt, ob quam rationem diximus non eſſe veram Iuſtitiam inter Dominum & ſeruum, Patrem & filium, &c.

Reſpondetur inde potiùs confirmari no- 59
ſtram ſententiam. Nam in primis dicimus inter Deum, & hominem non eſſe Iuſtitiam tàm perfectam, quàm eſt inter homines, nec meritum de rigore Iuſtitiæ, nec opera noſtra ſecluſâ peculiari acceptatione Dei ex Iuſtitiâ fuiſſe à Deo remunerãda, neque poſſe nos Deo ſimpliciter, & vndequâque ſecundum omnia, quæ ab eo accepimus, æquale reddere. Quod licet veriſſimũ ſit; nõ obſtat, quominus ſuppoſitâ gratiâ, & acceptatione Dei poſſimus exhibere aliquid æquale, per quod Ius adquiramus ad nouum prẽmium, ſeu mercedem ab eo accipiendã, atque hoc reperitur in exemplo allato de ſeruo & domino. Si enim dominus cũ ſeruo

Digitized by Google

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, aliíque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex huculque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vniuocam esse, eò quod in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid; aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate; & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio ineuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solùm ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

78 Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam.

79 Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patriâ nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur; atque hâc quidem ratione pietas versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam.

80 Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm æqualitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis; absolutè præstantior censeri debeat.

81 Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis

dubitatur de Iuſtitiâ legali, quæ eſt in Principe, & quæ eſt in ſubditis, an differant ſpecie: vtrumque ſanè probabile, differre, & non differre. Differre quidem videtur ſignificare S. Thom. quæſt. illâ 58. art. 6. dùm ait Iuſtitiam legalem principaliter, *& quaſi architectonicè*, ſeu per modum operantis, & dirigentis eſſe in Principe; in ſubditis autem ſecundariò & *quaſi miniſterialiter*.

82 Probariqúe poteſt ex Ariſtotele 2. *Phyſicorum* textu 34. & 35. & ex communi ſententiâ docente artes Architectonicas, & adminiſtratiuas, v. g. equeſtrem, & freno factoriam, item ſecundum multorum ſententiam, prudentiam legiſlatiuam in Principe, & prudentiam politicam in ciuibus: differre ſpecie, ergo etiam Iuſtitia legalis in Principe, & Subditis.

83 Non minus tamen probabile, ſed fortè probabilius videtur oppoſitum, eſſe ſcilicet, vtramque Iuſtitiam eiuſdem ſpeciei. Ita Valentia, Bañez, Saloh, & Aragon. locis citatis. Probatur quia ea virtus, vt eſt in Principe, & vt eſt in ſubditis, ex ſe quidem, & quantùm eſt ex parte voluntatis, non habet ſpecialem laudem, & difficultatem. Voluntas enim Principis, vbi, & quatenus id recta ratio iudicat, per ſe non minùs facilè fertur in bonum cõmunitatis præcipiendo, quàm voluntas ſubditi parendo. Quod ſi noua ſit difficultas ex parte intellectus, vt videlicet Princeps, apta media adminiſtrandæ Reipublicæ inueniat, id ad prudentiam ſpectat, eâque de cauſa aliqui putant prudentiam legiſlatiuam ſpecie diſtingui in Principe, à prudentiâ politicâ in ciuibus.

84 Obijcies, faciliùs multiplicantur virtutes in voluntate, quàm habitus in intellectu ergo, ſi multiplicatur prudentia, intellectualis virtus, & alia eſt prudentia legiſlatiua in Principe, diſtincta ſpecie à prudentia politica in ciuibus; idem erit de Iuſtitiâ legali, quæ virtus eſt voluntatis.

85 Reſpondetur, antecedens eſſe verum plerumque, & à toto genere; non tamen ſemper, vt videre eſt iuxta multorum ſententiam in intellectu, vbi dátur peculiaris habitus primorum principiorum diſtinctus ab habitu ſcientię inde deductæ, quod non contingit in voluntate. Vnde in intellectu diſtinctus eſt habitus inclinans ad cognoſcenda principia, & inclinans ad cognoſcendam concluſionem, & tamen in voluntate eadem virtus eſt finis, & mediorum, quæ duo inter ſe comparantur ſicut principia cum concluſione.

86 Illud verò, quod Ariſtoteles docuit de Architectonicâ, & adminiſtratiuâ locum habet, quando architectonica, (quæ ſuperior eſt) per ſe, & ex ſuo proprio fine, ac proinde ſecundum eſſentiam talis eſt; non vero ſi ſolum ſit per accidens, & ratione ſubiecti, in quo eſt, vt Iuſtitia legalis, quæ eſt in Principe.

Dubitari autem poteſt, an ſaltem aliæ 87
duæ ſpecies Iuſtitiæ legalis conſtituendæ ſint, quarum vna iuxta litteram legis, altera iuxta mentem potiùs legiſlatoris commune bonum procurat, quam Græci appellant *ἐπιείκειαν* id eſt æquitatem, de quâ Sanct. Thom. 1. 2. quæſt. 102. Affirmat Bañez, & Aragon ſuprà, fauetque idem S. Thom. cãdem quæſt. 112. art. 2. ad 1. & Ariſtot. 1. *Rhetor.* 11. & lib. 5. *Ethicorum* c. 10. & lib. 2. *magnorum moral.* c. 1. Quæ ſententia probabilis eſt.

Mihi vero magis placet Epijkiam, non niſi 88
accidentaliter differre. Probatur primò: quia ſic explicata, per ſe non habet ſpecialem honeſtatem, aut difficultatem ex parte ſui obiecti. Secundò: quia ſequeretur Iuſtitiam particularem, tàm diſtributiuam, quàm commutatiuam, imo quamlibet etiam virtutem particularem pari ratione in varias ſpecies particulares fore diuidendam; in his enim eadem poteſt accidere varietas, v.g. quando, ſi attendamus litteram legis, iciunium eſſet ſeruandum; in caſu autem particulari iuxta mentem legiſlatoris non ſeruatur ex cauſâ rationabili. Item, quando ſi generalem legem attendamus, gladius ex legis præſcriptio reſtituendus eſſet domino, furioſo tamen non reſtituitur ex ęquâ legis interpretatione; idemque eſt iudicium in ſimilibus caſibus. Tertiò: quia nec Iuſtitia legalis nec virtus alia quæcumque pro obiecto proprio, & ſpeciali habere docet, aut poteſt nudam litteram, aut ſonum, ſeu corticem legis nullo habito reſpectu ad intentionem legiſlatoris; tale enim obiectum per ſe non eſſet bonum, ergo quælibet virtus ad Epijkiam legis, quâ præſcribitur inclinat.

Ariſtoteles verò Maximeque D. Thom. non 89
minùs in oppoſitâ ſententiâ, quàm in hac indigent explicatione. Nam D. Thom. tractat. de Epijkia inter partes potentiales Iuſtitiæ, quæ non poſſunt eſſe condiſtinctæ ſpecies Iuſtitiæ, & in hac noſtrâ ſententia vterque auctor de accidentali differentiâ vtcumque poſſunt explicari, v tſuo loco dicemus, agentes de quibuſdam virtutibus, virtuti Iuſtitiæ annexis.

Dubitatio IV.

In quo differant formaliter Iuſtitia diſtributiua, & Commutatiua? Remiſſiuè.

HAc de re commodius agemus (vt notabam præced. dub.) in ſeq. Tract. *de Reſtit.* vbi multa neceſſario de hac materiâ inculcanda ſunt, vt explicemus obligationem reſtituendi ex violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ, & peccato acceptionis perſonarum, 90

Digitized by Google

rum,& quod commiti poteſt in diſtributione beneficiorum Eccleſiaſticorum, & officiorum ſecularium, de quibus omnibus latè agemus ibi diſp.8. à dub.3.vſque ad vltimam,ad quem locum remitto lectorem.

Dubitatio V.

An Iuſtitia OEconomica, & vindicatiua ſint ſpecies Iuſtitiæ propriæ, atque diſtinctæ?

91 QVod attinet ad Iuſtitiam œconomicam ſuppono eam eſſe, quæ eſt inter patrem & filium, virum & vxorem, dominum & ſeruum; quam neque eſſe propriè Iuſtitiam, neque eius obiectum propriè, & ſimpliciter Iuſtum conſtat ex dictis diſp.præced.dub.16.& in hac diſp.dub.2. ſed tantùm eſſe Iuſtum, & Iuſtitiam ſecundum quid. Dubitatur tamen; an ea œconomica Iuſtitia ſit aliqua ſpecialis virtus? quod ſatis noſſe maximè iuuabit ad melius intelligendas Iuſtitiæ ſpecies.

92 Prima ſententia eſſe poteſt,ſpecialem quandam eſſe virtutem, quæ iuxta triplicem combinationem, bonum totius domus procuret, quamuis pro diuerſo binario,diuerſum nomen ſortiatur. Ita videtur ſentire D.Thom.art.7. ad 3. pro eâdem ſententiâ referens Arift. ait enim S.Doctor. *Domeſtica multitudo ſecundum Philoſophum* 1.Polit.c.3.& vltim,*diſtinguitur ſecundum tres coniugationes, vxoris, ſcilicet & viri, patris & filij, domini & ſerui. Quarum perſonarum vna eſt quaſi aliquid alterius; & ideo ad huiuſmodi perſonas non eſt ſimpliciter Iuſtitia, ſed quædam Iuſtitia ſpecies ſcilicet œconomica, vt dicitur* 5. Ethicor.*c.6.& cap. vlt.* Habemus ergo pro hâc ſententiâ, Theologicæ & Philoſophicæ ſcholæ capitâ.

93 Secunda ſententia non agnoſcit ſpecialem virtutem; admittit tamen iuxta prædictas coniugationes tres virtutes diſtinctas, quæ latè loquendo nomine Iuſtitiæ œconomicæ appellari poſſint; non tamen habentes ſub eo nomine aliquam vniuocam vnitatem propter diuerſitatem debiti valde notabilem in vnaquaque coniugatione, ita, vt prima ſit *pietas* inter patrem & filium. Secunda *Iuſtitia coniugalis* inter virum & vxorem. Tertia, *Iuſtitia herilis* inter dominum & ſeruum. Et ſecundum appellat ſtrictè œconomicam. Ita Valentia quæſtione 2. puncto 2.

94 Tertia ſententia negat ſpecialem virtutem eſſe conſtituendam pro bono totius domus procurando, vt ait prima ſententia, quam hæc ſententia putat falſam, & contra communem negat etiam Iuſtitiam illam inter virum & vxorem; dominum & ſeruum, ſpecialem quandam eſſe virtutem, vt putat Valentia; ſed ad eius officia præſtanda ſufficere; tùm legalem Iuſtitiam; tùm cæteras virtutes morales, Prudentiam ſcilicet, fidelitatem, obſeruãtiam, obedientiam, fortitudinem, temperantiam,pro diuerſitate videlicet materiæ,& actionum, quibus bonum domus procurari debet; agnoſcit tamen pietatem ſpecialem virtutem inter patrem & filium.

Inter has ſententias, prima ſatis eſt pro- 95
babilis, tùm propter auctoritatem vtriuſque auctoris, tùm quia videtur vnitas ſufficiens in obiecto ad conſtituendam vnam virtutem procurandi bonum totius domus: multò enim minor vnitas ſæpe ſufficit ex parte obiecti, vt vnitatem habitus, tum intellectus, tùm voluntatis conſtituamus, tantaque diuerſitas eſſe ſolet inter partes eiuſdem Reipublicæ gubernandas, quanta inter partes domus, tantumque differunt ſæpe ratio, & munera procurandi boni communis, comparatione Principum primæ & ſecundæ Claſſis, & aliorum nobilium communium, & plebeiorum &c. tàm diuerſaque videntur debita capitis erga illos, & illorum erga caput ſupremum, quàm ſint debita patris familias erga vxorem, liberos, ſeruos, & famulos, & tamen comparatione illorum omnium conſtitui poteſt vnica virtus communis, ergo etiam comparatione horum.

Vnde non placet ratio ſecundæ ſen- 96
tentiæ, quòd propter maximam illam diuerſitatem muneris, & debiti non conueniant ille tres coniugationes in vnâ OEconomicâ.

Nihilominus tertia ſententia mihi maxi- 97
me arridet; tùm quia magis conformis videtur vulgari virtutum diſtinctioni, ſecundum quam communiter præter pietatem nulla ſpecialis alia virtus inter perſonas domeſticæ familiæ admittitur; tùm quia in ſolâ pietate reperitur valde diuerſum obligationis fundamentum, ortæ ſcilicet non ex contractu mutuo, vt inter virum, & vxorem, neque ex lege aliquâ extrinſecâ, & Iure gentium, vt inter ſeruum & dominum, ſed ex ipſa naturali participatione eiuſdem ſanguinis, mutuâque colligatione principij viuentis cum effectu viuenti orto à principio viuente in ſimilitudinem naturæ, quorum vnus ſit, quaſi pars alterius. Tùm denique, quia, quando ad aliqua munera præſtanda, & difficultates vincendas, ſufficiunt aliæ virtutes communiter receptæ & agnitæ, nulla neceſſitas cogit nouas agnoſcere, & multiplicare. Sufficiunt verò aliæ virtutes pro prædictis officijs, & muneribus, ergo non ſunt nouæ virtutes multiplicandę.

Porrò ad debitum Iuſtitię œconomicę per- 98

dubitatur de Iuſtitiâ legali, quæ eſt in Principe, & quæ eſt in ſubditis, an differant ſpecie: vtrumque ſanè probabile, differre, & non differre. Differre quidem videtur ſignificare S. Thom. quæſt. illâ 58. art. 6. dùm ait Iuſtitiam legalem principaliter, *& quaſi architectonicè*, ſeu per modum operantis, & dirigentis eſſe in Principe; in ſubditis autem ſecundariò & *quaſi miniſterialiter*.

82 Probariqúe poteſt ex Ariſtotele 2. *Phyſicorum* textu 34. & 35. & ex communi ſententiâ docente artes Architectonicas, & adminiſtratiuas, v. g. equeſtrem, & freno factoriam, item ſecundum multorum ſententiam, prudentiam legiſlatiuam in Principe, & prudentiam politicam in ciuibus: differre ſpecie, ergo etiam Iuſtitia legalis in Principe, & Subditis.

83 Non minus tamen probabile, ſed fortè probabilius videtur oppoſitum, eſſe ſcilicet, vtramque Iuſtitiam eiuſdem ſpeciei. Ita Valentia, Bañez, Saloh, & Aragon. locis citatis. Probatur quia ea virtus, vt eſt in Principe, & vt eſt in ſubditis, ex ſe quidem, & quantùm eſt ex parte voluntatis, non habet ſpecialem laudem, & difficultatem. Voluntas enim Principis, vbi, & quatenus id recta ratio iudicat, per ſe non minùs facilè fertur in bonum cõmunitatis præcipiendo, quàm voluntas ſubditi parendo. Quod ſi noua ſit difficultas ex parte intellectus, vt videlicet Princeps, apta media adminiſtrandæ Reipublicæ inueniat, id ad prudentiam ſpectat, eâque de cauſa aliqui putant prudentiam legiſlatiuam ſpecie diſtingui in Principe, à prudentiâ politicâ in ciuibus.

84 Obijcies, faciliùs multiplicantur virtutes in voluntate, quàm habitus in intellectu ergo, ſi multiplicatur prudentia, intellectualis virtus, & alia eſt prudentia legiſlatiua in Principe, diſtincta ſpecie à prudentia politica in ciuibus; idem erit de Iuſtitiâ legali, quæ virtus eſt voluntatis.

85 Reſpondetur, antecedens eſſe verum plerumque, & à toto genere; non tamen ſemper, vt videre eſt iuxta multorum ſententiam in intellectu, vbi datur peculiaris habitus primorum principiorum diſtinctus ab habitu ſcientię inde deductæ, quod non contingit in voluntate. Vnde in intellectu diſtinctus eſt habitus inclinans ad cognoſcenda principia, & inclinans ad cognoſcendam concluſionem, & tamen in voluntate eadem virtus eſt finis, & mediorum, quæ duo inter ſe comparantur ſicut principia cum concluſione.

86 Illud vero, quod Ariſtoteles docuit de Architectonicâ, & adminiſtratiuâ locum habet, quando architectonica, (quæ ſuperior eſt) per ſe, & ex ſuo proprio fine, ac proinde ſecundum eſſentiam talis eſt; non vero ſi ſolum ſit per accidens, & ratione ſubiecti, in quo eſt, vt Iuſtitia legalis, quæ eſt in Principe.

Dubitari autem poteſt, an ſaltem aliæ 87
duæ ſpecies Iuſtitiæ legalis conſtituendæ ſint, quarum vna iuxta litteram legis, altera iuxta mentem potiùs legiſlatoris commune bonum procurat, quam Græci appellant ἐπιείκειαν id eſt æquitatem, de quâ Sanct. Thom. 1. 2. quæſt. 102. Affirmat Bañez, & Aragon ſuprà, fauetque idem S. Thom. eâdem quæſt. 112. art. 2. ad 1. & Ariſtot. 1. *Rhetor.* 11. & lib. 5. *Ethicorum* c. 10. & lib. 2. *magnorum moral.* c. 1. Quæ ſententia probabilis eſt.

Mihi vero magis placet Epijkiam, non niſi 88
accidentaliter differre. Probatur primò: quia ſic explicata, per ſe non habet ſpecialem honeſtatem, aut difficultatem ex parte ſui obiecti. Secundò: quia ſequeretur Iuſtitiam particularem, tàm diſtributiuam, quàm commutatiuam, imo quamlibet etiam virtutem particularem pari ratione in varias ſpecies particulares fore diuidendam; in his enim eadem poteſt accidere varietas, v.g. quando, ſi attendamus litteram legis, iciunium eſſet ſeruandum; in caſu autem particulari iuxta mentem legiſlatoris non ſeruatur ex cauſâ rationabili. Item, quando ſi generalem legem attendamus, gladius ex legis præſcriptio reſtituendus eſſet domino, furioſo tamen non reſtituitur ex ęquâ legis interpretatione; idemque eſt iudicium in ſimilibus caſibus. Tertiò: quia nec Iuſtitia legalis nec virtus alia quæcumque pro obiecto proprio, & ſpeciali habere docet, aut poteſt nudam litteram, aut ſonum, ſeu corticem legis nullo habito reſpectu ad intentionem legiſlatoris; tale enim obiectum per ſe non eſſet bonum, ergo quælibet virtus ad Epijkiam legis, quâ præſcribitur inclinat.

Ariſtoteles verò Maximeque D. Thom. non 89
minùs in oppoſitâ ſententiâ, quàm in hac indigent explicatione. Nam D. Thom. tractat. de Epijkia inter partes potentiales Iuſtitiæ, quæ non poſſunt eſſe condiſtinctæ ſpecies Iuſtitiæ, & in hac noſtrâ ſententia vterque auctor de accidentali differentiâ vtcumque poſſunt explicari, v tſuo loco dicemus, agentes de quibuſdam vitutibus, virtuti Iuſtitiæ annexis.

Dubitatio IV.

In quo differant formaliter Iuſtitia diſtributiua, & Commutatiua? Remiſſiuè.

HAc de re commodius agemus (vt notabam præced. dub.) in ſeq. Tract. *de Reſtit.* vbi multa neceſſario de hac materiâ inculcanda ſunt, vt explicemus obligationem reſtituendi ex violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ, & peccato acceptionis perſonarum, 90

Digitized by Google

rum,& quod commiti poteſt in diſtributione beneficiorum Eccleſiaſticorum, & officiorum ſęcularium, de quibus omnibus latè agemus ibi diſp.8. à dub.3.vſque ad vltimam,ad quem locum remitto lectorem.

Dubitatio V.

An Iuſtitia OEconomica, & vindicatiua ſint ſpecies Iuſtitiæ propriæ, atque diſtinctæ?

91 QVod attinet ad Iuſtitiam œconomicam ſuppono eam eſſe quæ eſt inter patrem & filium, virum & vxorem, dominum & ſeruum; quam neque eſſe propriè Iuſtitiam, neque eius obiectum propriè, & ſimpliciter Iuſtum conſtat ex dictis diſp.præced.dub.16.& in hac diſp.dub.2. ſed tantùm eſſe Iuſtum, & Iuſtitiam ſecundum quid. Dubitatur tamen; an ea œconomica Iuſtitia ſit aliqua ſpecialis virtus? quod ſatis noſſe maximè iuuabit ad melius intelligendas Iuſtitiæ ſpecies.

92 Prima ſententia eſſe poteſt,ſpecialem quandam eſſe virtutem, quæ iuxta triplicem combinationem, bonum totius domus procuret, quamuis pro diuerſo binario,diuerſum nomen ſortiatur. Ita videtur ſentire D.Thom.art.7. ad 3. pro eâdem ſententiâ referens Ariſt. ait enim S.Doctor. *Domeſtica multitudo ſecundum Philoſophum* 1.Polit.c.3.& vltim,*diſtinguitur ſecundum tres coniugationes, vxoris, ſcilicet & viri, patris & filij, domini & ſerui. Quarum perſonarum vna eſt quaſi aliquid alterius; & ideò ad huiuſmodi perſonas non eſt ſimpliciter Iuſtitia, ſed quædam Iuſtitia ſpecies ſcilicet œconomica, vt dicitur* 5. Ethicor.*c.6.& cap. vlt.* Habemus ergo pro hâc ſententiâ, Theologicæ & Philoſophicæ ſcholæ capita.

93 Secunda ſententia non agnoſcit ſpecialem virtutem; admittit tamen iuxta prædictas coniugationes tres virtutes diſtinctas, quæ latè loquendo nomine Iuſtitię œconomicæ appellari poſſint; non tamen habentes ſub eo nomine aliquam vniuocam vnitatem propter diuerſitatem debiti valde notabilem in vnaquaque coniugatione, ita, vt prima ſit *pietas* inter patrem & filium. Secunda *Iuſtitia coniugalis* inter virum & vxorem. Tertia, *Iuſtitia herilis* inter,dominum & ſeruum. Et ſecundum appellat ſtrictè œconomicam. Ita Valentia quęſtione 2. puncto 2.

94 Tertia ſententia negat ſpecialem virtutem eſſe conſtituendam pro bono totius domus procurando, vt ait prima ſententia, quam hęc ſententia putat falſam, & contra communem negat etiam Iuſtitiam illam inter virum & vxorem; dominum & ſeruum, ſpecialem quandam eſſe virtutem, vt putat Valentia; ſed ad eius officia præſtanda ſufficere; tùm legalem Iuſtitiam; tùm cæteras virtutes morales, Prudentiam ſcilicet, fidelitatem, obſeruantiam, obedientiam, fortitudinem, temperantiam,pro diuerſitate videlicet materiæ,& actionum, quibus bonum domus procurati debet; agnoſcit tamen pietatem ſpecialem virtutem inter patrem & filium.

Inter has ſententias, prima ſatis eſt pro- 95
babilis, tùm propter auctoritatem vtriuſque auctoris, tùm quia videtur vnitas ſufficiens in obiecto ad conſtituendam vnam virtutem procurandi bonum totius domus: multò enim minor vnitas ſæpe ſufficit ex parte obiecti, vt vnitatem habitus, tum intellectus, tùm voluntatis conſtituamus, tantaque diuerſitas eſſe ſolet inter partes eiuſdem Reipublicæ gubernandas, quanta inter partes domus, tantumque differunt ſæpe ratio, & munera procurandi boni communis, comparatione Principum primæ & ſecundæ Claſſis, & aliorum nobilium communium, & plebeiorum &c. tàm diuerſaque videntur debita capitis erga illos, & illorum erga caput ſupremum, quàm ſint debita patris familias erga vxorem, liberos, ſeruos, & famulos, & tamen comparatione illorum omnium conſtitui poteſt vnica virtus communis, ergo etiam comparatione horum.

Vnde non placet ratio ſecundæ ſen- 96
tentiæ, quòd propter maximam illam diuerſitatem muneris, & debiti non conueniant ille tres coniugationes in vnâ OEconomicâ.

Nihilominus tertia ſententia mihi maxi- 97
me arridet; tùm quia magis conformis videtur vulgari virtutum diſtinctioni, ſecundum quam communiter præter pietatem nulla ſpecialis alia virtus inter perſonas domeſticæ familiæ admittitur; tùm quia in ſolâ pietate reperitur valde diuerſum obligationis fundamentum, ortæ ſcilicet non ex contractu mutuo, vt inter virum, & vxorem, neque ex lege aliquâ extrinſecâ, & Iure gentium, vt inter ſeruum & dominum, ſed ex ipſa naturali participatione eiuſdem ſanguinis, mutuâque colligatione principij viuentis cum effectu viuenti orto à principio viuente in ſimilitudinem naturæ, quorum vnus ſit, quaſi pars alterius. Tùm denique, quia, quando ad aliqua munera præſtanda, & difficultates vincendas, ſufficiunt aliæ virtutes communiter receptæ & agnitæ, nulla neceſſitas cogit nouas agnoſcere, & multiplicare. Sufficiunt verò aliæ virtutes pro prædictis officijs, & muneribus, ergo non ſunt nouæ virtutes multiplicandę.

Porrò ad debitum Iuſtitię œconomicę per- 98

dubitatur de Iuſtitiâ legali, quæ eſt in Principe, & quæ eſt in ſubditis, an differant ſpecie: vtrumque ſanè probabile, differre, & non differre. Differre quidem videtur ſignificare S. Thom. quæſt. illâ 58. art. 6. dùm ait Iuſtitiam legalem principaliter, *& quaſi architectonicè*, ſeu per modum operantis, & dirigentis eſſe in Principe; in ſubditis autem ſecundariò & *quaſi miniſterialiter*.

82 Probariqúe poteſt ex Ariſtotele 2. *Phyſicorum* textu 34. & 35. & ex communi ſententiâ docente artes Architectonicas, & adminiſtratiuas, v. g. equeſtrem, & freno factoriam, item ſecundum multorum ſententiam, prudentiam legiſlatiuam in Principe, & prudentiam politicam in ciuibus: differre ſpecie, ergo etiam Iuſtitia legalis in Principe, & Subditis.

83 Non minus tamen probabile, ſed fortè probabilius videtur oppoſitum, eſſe ſcilicet, vtramque Iuſtitiam eiuſdem ſpeciei. Ita Valentia, Bañez, Saloh, & Aragon. locis citatis. Probatur quia ea virtus, vt eſt in Principe, & vt eſt in ſubditis, ex ſe quidem, & quantùm eſt ex parte voluntatis, non habet ſpecialem laudem, & difficultatem. Voluntas enim Principis, vbi, & quatenus id recta ratio indicat, per ſe non minùs facilè fertur in bonum cõmunitatis præcipiendo, quàm voluntas ſubditi parendo. Quod ſi noua ſit difficultas ex parte intellectus, vt videlicet Princeps, apta media adminiſtrandæ Reipublicæ inueniat, id ad prudentiam ſpectat, eâque de cauſa aliqui putant prudentiam legiſlatiuam ſpecie diſtingui in Principe, à prudentiâ politicâ in ciuibus.

84 Obijcies, faciliùs multiplicantur virtutes in voluntate, quàm habitus in intellectu ergo, ſi multiplicatur prudentia, intellectualis virtus, & alia eſt prudentia legiſlatiua in Principe, diſtincta ſpecie à prudentia politica in ciuibus; idem erit de Iuſtitiâ legali, quæ virtus eſt voluntatis.

85 Reſpondetur, antecedens eſſe verum plerumque, & à toto genere; non tamen ſemper, vt videre eſt iuxta multorum ſententiam in intellectu, vbi datur peculiaris habitus primorum principiorum diſtinctus ab habitu ſcientię inde deductæ, quod non contingit in voluntate. Vnde in intellectu diſtinctus eſt habitus intuitiuus ad cognoſcenda principia, & inclinans ad cognoſcendam concluſionem, & tamen in voluntate eadem virtus eſt finis, & mediorum, quæ duo inter ſe comparantur ſicut principia cum concluſione.

86 Illud verò, quod Ariſtoteles docuit de Architectonicâ, & adminiſtratiuâ locum habere, quando architectonica, (quæ ſuperior eſt) per ſe, & ex ſuo proprio fine, ac proinde ſecundum eſſentiam talis eſt; non verò ſi ſolum ſit per accidens, & ratione ſubiecti, in quo eſt, vt Iuſtitia legalis, quæ eſt in Principe.

Dubitari autem poteſt, an ſaltem aliæ 87
duæ ſpecies Iuſtitiæ legalis conſtituendæ ſint, quarum vna iuxta litteram legis, altera iuxta mentem potiùs legiſlatoris commune bonum procurat, quam Græci appellant *ἐπιείκειαν* id eſt æquitatem, de quâ Sanct. Thom. 1. 2. quæſt. 102. Affirmat Bañez, & Aragon ſuprà, fauetque idem S. Thom. eâdem quæſt. 112. art. 2. ad 1. & Ariſtot. 1. *Rhetor.* 11. & lib. 5. *Ethicorum* c. 10. & lib. 2. *magnorum moral.* c. 1. Quæ ſententia probabilis eſt.

Mihi verò magis placet Epijkiam, non niſi 88
accidentaliter differre. Probatur primò: quia ſic explicata, per ſe non habet ſpecialem honeſtatem, aut difficultatem ex parte ſui obiecti. Secundò: quia ſequeretur Iuſtitiam particularem, tàm diſtributiuam, quàm commutatiuam, imo quamlibet etiam virtutem particularem pari ratione in varias ſpecies particulares fore diuidendam; in his enim eadem poteſt accidere varietas, v.g. quando, ſi attendamus litteram legis, ieiunium eſſet ſeruandum; in caſu autem particulari iuxta mentem legiſlatoris non ſeruatur ex cauſâ rationabili. Item, quando ſi generalem legem attendamus, gladius ex legis præſcriptio reſtituendus eſſet domino, furioſo tamen non reſtituitur ex æquâ legis interpretatione; idemque eſt iudicium in ſimilibus caſibus. Tertiò: quia nec Iuſtitia legalis nec virtus alia quæcumque pro obiecto proprio, & ſpeciali habere docet, aut poteſt nudam litteram, aut ſonum, ſeu corticem legis nullo habito reſpectu ad intentionem legiſlatoris; tale enim obiectum per ſe non eſſet bonum, ergo quælibet virtus ad Epijkiam legis, quâ præſcribitur inclinat.

Ariſtoteles verò Maximeque D. Thom. non 89
minùs in oppoſitâ ſententiâ, quàm in hac indigent explicatione. Nam D. Thom. tractat. de Epijkia inter partes potentiales Iuſtitiæ, quæ non poſſunt eſſe condiſtinctæ ſpecies Iuſtitiæ, & in hac noſtrâ ſententia vterque auctor de accidentali differentiâ vtcumque poſſunt explicari, v tſuo loco dicemus, agentes de quibuſdam virtutibus, virtuti Iuſtitiæ annexis.

Dubitatio IV.

In quo differant formaliter Iuſtitia diſtributiua, & Commutatiua? Remiſſiuè.

HAc de re commodius agemus (vt notabam præced. dub.) in ſeq. Tract. *de Reſtit.* vbi multa neceſſario de hac materiâ inculcanda ſunt, vt explicemus obligationem reſtituendi ex violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ, & peccato acceptionis perſonarum, 90

rum,& quod commiti poteſt in diſtributione beneficiorum Eccleſiaſticorum, & officiorum ſecularium, de quibus omnibus latè agemus ibi diſp.8. à dub.3.vſque ad vltimam,ad quem locum remitto lectorem.

Dubitatio V.

An Iuſtitia OEconomica, & vindicatiua ſint ſpecies Iuſtitiæ propriæ, atque diſtinctæ?

91 QVod attinet ad Iuſtitiam œconomicam ſuppono eam eſſe, quæ eſt inter patrem & filium, virum & vxorem, dominum & ſeruum; quam neque eſſe propriè Iuſtitiam, neque eius obiectum propriè, & ſimpliciter Iuſtum conſtat ex dictis diſp.præced.dub.16.& in hac diſp.dub.2. ſed tantùm eſſe Iuſtum, & Iuſtitiam ſecundum quid. Dubitatur tamen; an ea œconomica Iuſtitia ſit aliqua ſpecialis virtus? quod ſatis noſſe maximè iuuabit ad melius intelligendas Iuſtitiæ ſpecies.

92 Prima ſententia eſſe poteſt,ſpecialem quandam eſſe virtutem, quæ iuxta triplicem combinationem, bonum totius domus procuret, quamuis pro diuerſo binario,diuerſum nomen ſortiatur. Ita videtur ſentire D.Thom.att.7. ad 3. pro eâdem ſententiâ referens Ariſt. ait enim S.Doctor. *Domeſtica multitudo ſecundum Philoſophum* 1.Polit.c.3.& vltim,*diſtinguitur ſecundum tres coniugationes, vxoris, ſcilicet & viri, patris & filij, domini & ſerui. Quarum perſonarum vna eſt quaſi aliquid alterius; & ideo ad huiuſmodi perſonas non eſt ſimpliciter Iuſtitia, ſed quædam Iuſtitiæ ſpecies ſcilicet œconomica, vt dicitur* 5. Ethicor.*c.*6.*&cap. vlt.* Habemus ergo pro hac ſententiâ, Theologicæ & Philoſophicæ ſcholæ capita.

93 Secunda ſententia non agnoſcit ſpecialem virtutem; admittit tamen iuxta prædictas coniugationes tres virtutes diſtinctas, quæ latè loquendo nomine Iuſtitiæ œconomicæ appellari poſſint; non tamen habentes ſub eo nomine aliquam vniuocam vnitatem propter diuerſitatem debiti valde notabilem in vnaquaque coniugatione, ita, vt prima ſit *pietas* inter patrem & filium. Secunda *Iuſtitia coniugalis* inter virum & vxorem. Tertia, *Iuſtitia herilis* inter,dominum & ſeruum. Et ſecundum appellat ſtrictè œconomicam. Ita Valentia quæſtione 2. puncto 2.

94 Tertia ſententia negat ſpecialem virtutem eſſe conſtituendam pro bono totius domus procurando, vt ait prima ſententia, quam hæc ſententia putat falſam, & contra communem negat etiam Iuſtitiam illam inter virum & vxorem; dominum & ſeruum, ſpecialem quandam eſſe virtutem, vt putat Valentia; ſed ad eius officia præſtanda ſufficere; tùm legalem Iuſtitiam; tùm cæteras virtutes morales, Prudentiam ſcilicet, fidelitatem, obſeruãtiam, obedientiam, fortitudinem, temperantiam,pro diuerſitate videlicet materiæ,& actionum, quibus bonum domus procurari debet; agnoſcit tamen pietatem ſpecialem virtutem inter patrem & filium.

Inter has ſententias, prima ſatis eſt pro- 95
babilis, tùm propter auctoritatem vtriuſque auctoris, tùm quia videtur vnitas ſufficiens in obiecto ad conſtituendam vnam virtutem procurandi bonum totius domus: multò enim minor vnitas ſæpe ſufficit ex parte obiecti, vt vnitatem habitus, tum intellectus, tùm voluntatis conſtituamus, tantaque diuerſitas eſſe ſolet inter partes eiuſdem Reipublicæ gubernandas, quanta inter partes domus, tantumque differunt ſæpe ratio, & munera procurandi boni communis, comparatione Principum primæ & ſecundæ Claſſis, & aliorum nobilium communium, & plebeiorum &c. tàm diuerſaque videntur debita capitis erga illos, & illorum erga caput ſupremum? quàm ſint debita patris familias erga vxorem, liberos, ſeruos, & famulos, & tamen comparatione illorum omnium conſtitui poteſt vnica virtus communis, ergo etiam comparatione horum.

Vnde non placet ratio ſecundæ ſen- 96
tentiæ, quòd propter maximam illam diuerſitatem muneris, & debiti non conueniant ille tres coniugationes in vnâ OEconomicâ.

Nihilominus tertia ſententia mihi maxi- 97
me arridet; tùm quia magis conformis videtur vulgari virtutum diſtinctioni, ſecundum quam communiter præter pietatem nulla ſpecialis alia virtus inter perſonas domeſticæ familiæ admittitur; tùm quia in ſolâ pietate reperitur valde diuerſum obligationis fundamentum, ortæ ſcilicet non ex contractu mutuo, vt inter virum, & vxorem, neque ex lege aliquâ extrinſecâ, & Iure gentium, vt inter ſeruum & dominum, ſed ex ipſa naturali participatione eiuſdem ſanguinis, mutuâque colligatione principij viuentis cum effectu viuenti otto à principio viuente in ſimilitudinem naturæ, quorum vnus ſit, quaſi pars alterius. Tùm denique, quia, quando ad aliqua munera præſtanda, & difficultates vincendas, ſufficiunt aliæ virtutes communiter receptæ & agnitæ, nulla neceſſitas cogit nouas agnoſcere, & multiplicare. Sufficiunt verò aliæ virtutes pro prædictis officijs, & muneribus, ergo non ſunt nouæ virtutes multiplicandę.

Porrò ad debitum Iuſtitię œconomicę per- 98

Digitized by Google

dubitatur de Iuſtitiâ legali, quæ eſt in Principe, & quæ eſt in ſubditis, an differant ſpecie: vtrumque ſanè probabile, differre, & non differre. Differre quidem videtur ſignificare S. Thom. quæſt. illâ 58. art. 6. dùm ait Iuſtitiam legalem principaliter, *& quaſi architectonicè*, ſeu per modum operantis, & dirigentis eſſe in Principe; in ſubditis autem ſecundariò & *quaſi miniſterialiter*.

82 Probariqúe poteſt ex Ariſtotele 2. *Phyſicorum* textu 34. & 35. & ex communi ſententiâ docente artes Architectonicas, & adminiſtratiuas, v. g. equeſtrem, & freno factoriam, item ſecundum multorum ſententiam, prudentiam legiſlatiuam in Principe, & prudentiam politicam in ciuibus: differre ſpecie, ergo etiam Iuſtitia legalis in Principe, & Subditis.

83 Non minus tamen probabile, ſed fortè probabilius videtur oppoſitum, eſſe ſcilicet, vtramque Iuſtitiam eiuſdem ſpeciei. Ita Valentia, Bañez, Salon, & Aragon. locis citatis. Probatur quia ea virtus, vt eſt in Principe, & vt eſt in ſubditis, ex ſe quidem, & quantùm eſt ex parte voluntatis, non habet ſpecialem laudem, & difficultatem. Voluntas enim Principis, vbi, & quatenus id recta ratio iudicat, per ſe non minùs facilè fertur in bonum cõmunitatis præcipiendo, quàm voluntas ſubditi parendo. Quod ſi noua ſit difficultas ex parte intellectus, vt videlicet Princeps, apta media adminiſtrandæ Reipublicæ inueniat, id ad prudentiam ſpectat, eâque de cauſa aliqui putant prudentiam legiſlatiuam ſpecie diſtingui in Principe, à prudentiâ politicâ in ciuibus.

84 Obijcies, faciliùs multiplicantur virtutes in voluntate, quàm habitus in intellectu ergo, ſi multiplicatur prudentia, intellectualis virtus, & alia eſt prudentia legiſlatiua in Principe, diſtincta ſpecie à prudentia politica in ciuibus; idem erit de Iuſtitiâ legali, quæ virtus eſt voluntatis.

85 Reſpondetur, antecedens eſſe verum plerumque, & à toto genere; non tamen ſemper, vt videre eſt iuxta multorum ſententiam in intellectu, vbi datur peculiaris habitus primorum principiorum diſtinctus ab habitu ſcientiæ inde deductæ, quod non contingit in voluntate. Vnde in intellectu diſtinctus eſt habitus inclinans ad cognoſcenda principia, & inclinans ad cognoſcendam concluſionem, & tamen in voluntate eadem virtus eſt finis, & mediorum, quæ duo inter ſe comparantur ſicut principia cum concluſione.

86 Illud verò, quod Ariſtoteles docuit de Architectonicâ, & adminiſtratiuâ locum habet, quando architectonica, (quæ ſuperior eſt) per ſe, & ex ſuo proprio fine, ac proinde ſecundum eſſentiam talis eſt; non verò ſi ſolum ſit per accidens, & ratione ſubiecti, in quo eſt, vt Iuſtitia legalis, quæ eſt in Principe.

Dubitari autem poteſt, an ſaltem aliæ 87
duæ ſpecies Iuſtitiæ legalis conſtituendæ ſint, quarum vna iuxta litteram legis, altera iuxta mentem potiùs legiſlatoris commune bonum procurat, quam Græci appellant *ἐπιεικείαν* id eſt æquitatem, de quâ Sanct. Thom. 1. 2. quæſt. 102. Affirmat Bañez, & Aragon ſuprà, fauetque idem S. Thom. eâdem quæſt. 112. art. 2. ad 1. & Ariſtot. 1. *Rhetor.* 11. & lib. 5. *Ethicorum* c. 10. & lib. 2. *magnorum moral.* c. 1. Quæ ſententia probabilis eſt.

Mihi vero magis placet Epijkiam, non niſi 88
accidentaliter differre. Probatur primò: quia ſic explicata, per ſe non habet ſpecialem honeſtatem, aut difficultatem ex parte ſui obiecti. Secundò: quia ſequeretur Iuſtitiam particularem, tàm diſtributiuam, quàm commutatiuam, imo quamlibet etiam virtutem particularem pari ratione in varias ſpecies particulares fore diuidendam; in his enim eadem poteſt accidere varietas, v.g. quando, ſi attendamus litteram legis, iciunium eſſet ſeruandum; in caſu autem particulari iuxta mentem legiſlatoris non ſeruatur ex cauſâ rationabili. Item, quando ſi generalem legem attendamus, gladius ex legis præſcriptio reſtituendus eſſet domino, furioſo tamen non reſtituitur ex æquâ legis interpretatione; idemque eſt iudicium in ſimilibus caſibus. Tertiò: quia nec Iuſtitia legalis nec virtus alia quæcumque pro obiecto proprio, & ſpeciali habere docet, aut poteſt nudam litteram, aut ſonum, ſeu corticem legis nullo habito reſpectu ad intentionem legiſlatoris; tale enim obiectum per ſe non eſſet bonum, ergo quælibet virtus ad Epijkiam legis, quâ præſcribitur inclinat.

Ariſtoteles verò Maximeque D. Thom. non 89
minùs in oppoſitâ ſententiâ, quàm in hac indigent explicatione. Nam D. Thom. tractat. de Epijkia inter partes potentiales Iuſtitiæ, quæ non poſſunt eſſe condiſtinctæ ſpecies Iuſtitiæ, & in hac noſtrâ ſententia vterque auctor de accidentali differentiâ vtcumque poſſunt explicari, v tſuo loco dicemus, agentes de quibuſdam virtutibus, virtuti Iuſtitiæ annexis.

Dubitatio IV.

In quo differant formaliter Iuſtitia diſtributiua, & Commutatiua? Remiſſiuè.

HAc de re commodius agemus (vt notabam præced. dub.) in ſeq. Tract. *de Reſtit.* vbi multa neceſſario de hac materiâ inculcanda ſunt, vt explicemus obligationem reſtituendi ex violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ, & peccato acceptionis perſonarum, 90

rum,& quod commiti poteſt in diſtributione beneficiorum Eccleſiaſticorum, & officiorum ſęcularium, de quibus omnibus latè agemus ibi diſp.8. à dub.3. vſque ad vltimam,ad quem locum remitto lectorem.

Dubitatio V.

An Iuſtitia OEconomica, & vindicatiua ſint ſpecies Iuſtitiæ propriæ, atque diſtinctæ?

91 QVod attinet ad Iuſtitiam œconomicam ſuppono eam eſſe, quæ eſt inter patrem & filium, virum & vxorem, dominum & ſeruum; quam neque eſſe propriè Iuſtitiam, neque eius obiectum propriè, & ſimpliciter Iuſtum conſtat ex dictis diſp.præced.dub.16.& in hac diſp.dub. 2. ſed tantùm eſſe Iuſtum, & Iuſtitiam ſecundum quid. Dubitatur tamen; an ea œconomica Iuſtitia ſit aliqua ſpecialis virtus? quod ſatis noſſe maximè iuuabit ad melius intelligendas Iuſtitiæ ſpecies.

92 Prima ſententia eſſe poteſt,ſpecialem quandam eſſe virtutem, quæ iuxta triplicem combinationem; bonum totius domus procuret, quamuis pro diuerſo binario,diuerſum nomen ſortiatur. Ita videtur ſentire D.Thom.art.7. ad 3. pro eâdem ſententiâ referens Ariſt. ait enim S.Doctor. *Domeſtica multitudo ſecundum Philoſophum* 1.Polit.c.3.& vltim,*diſtinguitur ſecundum tres coniugationes, vxoris, ſcilicet & viri, patris & filij, domini & ſerui. Quarum perſonarum vna eſt quaſi aliquid alterius; & ideò ad huiuſmodi perſonas non eſt ſimpliciter Iuſtitia, ſed quædam Iuſtitiæ ſpecies ſcilicet œconomica, vt dicitur* 5. Ethicor.*c.6.& cap. vlt.* Habemus ergo pro hâc ſententiâ, Theologicæ & Philoſophicæ ſcholæ capita.

93 Secunda ſententia non agnoſcit ſpecialem virtutem; admittit tamen iuxta prædictas coniugationes tres virtutes diſtinctas, quæ latè loquendo nomine Iuſtitię œconomicæ appellari poſſint; non tamen habentes ſub eo nomine aliquam vniuocam vnitatem propter diuerſitatem debiti valde notabilem in vnaquaque coniugatione, ita, vt prima ſit *pietas* inter patrem & filium. Secunda *Iuſtitia coniugalis* inter virum & vxorem. Tertia, *Iuſtitia herilis* inter,dominum & ſeruum. Et ſecundum appellat ſtrictè œconomicam. Ita Valentia quęſtione 2. puncto 2.

94 Tertia ſententia negat ſpecialem virtutem eſſe conſtituendam pro bono totius domus procurando, vt ait prima ſententia, quam hęc ſententia putat falſam, & contra communem negat etiam Iuſtitiam illam inter virum & vxorem; dominum & ſeruum, ſpecialem quandam eſſe virtutem, vt putat Valentia; ſed ad eius officia præſtanda ſufficere; tùm legalem Iuſtitiam; tùm cæteras virtutes morales, Prudentiam ſcilicet, fidelitatem, obſeruãtiam, obedientiam, fortitudinem, temperantiam,pro diuerſitate videlicet materiæ,& actionum, quibus bonum domus procurari debet; agnoſcit tamen pietatem ſpecialem virtutem inter patrem & filium.

Inter has ſententias, prima ſatis eſt pro- 95
babilis, tùm propter auctoritatem vtriuſque auctoris, tùm quia videtur vnitas ſufficiens in obiecto ad conſtituendam vnam virtutem procurandi bonum totius domus: multò enim minor vnitas ſæpe ſufficit ex parte obiecti, vt vnitatem habitus, tum intellectus, tùm voluntatis conſtituamus, tantaque diuerſitas eſſe ſolet inter partes eiuſdem Reipublicæ gubernandas, quanta inter partes domus, tantumque differunt ſæpe ratio, & munera procurandi boni communis, comparatione Principum primæ & ſecundæ Claſſis, & aliorum nobilium communium, & plebeiorum &c. tàm diuerſaque videntur debita capitis erga illos, & illorum erga caput ſupremum, quàm ſint debita patris familias erga vxorem, liberos, ſeruos, & famulos, & tamen comparatione illorum omnium conſtitui poteſt vnica virtus communis, ergo etiam comparatione horum.

Vnde non placet ratio ſecundæ ſen- 96
tentiæ, quòd propter maximam illam diuerſitatem muneris, & debiti non conueniant ille tres coniugationes in vnâ OEconomicâ.

Nihilominus tertia ſententia mihi maxi- 97
me arridet; tùm quia magis conformis videtur vulgari virtutum diſtinctioni, ſecundum quam communiter præter pietatem nulla ſpecialis alia virtus inter perſonas domeſticæ familiæ admittitur; tùm quia in ſolâ pietate reperitur valde diuerſum obligationis fundamentum, ortæ ſcilicet non ex contractu mutuo, vt inter virum, & vxorem, neque ex lege aliquâ extrinſecâ, & Iure gentium, vt inter ſeruum & dominum, ſed ex ipſa naturali participatione eiuſdem ſanguinis, mutuâque colligatione principij viuentis cum effectu viuenti orto à principio viuente in ſimilitudinem naturæ, quorum vnus ſit, quaſi pars alterius. Tùm denique, quia, quando ad aliqua munera præſtanda, & difficultates vincendas, ſufficiunt aliæ virtutes communiter receptæ & agnitæ, nulla neceſſitas cogit nouas agnoſcere, & multiplicare. Sufficiunt verò aliæ virtutes pro prædictis officijs, & muneribus, ergo non ſunt nouæ virtutes multiplicandę.

Porrò ad debitum Iuſtitię œconomicę per- 98

oppositorum enim eadem est ratio, & propriè continentur sub eodem genere.

69 Secundum quod in quæstionem vocatur, est, an Iustitia legalis sit Iustitia simpliciter, & propriè dicta?

70 Negat Valentia suprà, quod probabile putat Salon loco citato, aliíque nonnulli recentiores.

71 Asserendum tamen est cum communi sententiâ esse propriè, & simpliciter Iustitiam, vt colligitur ex hucusque dictis, videturque communis sententia. Ita docent Salon, Bañez, & Aragon, suprà citati videturque aperta Aristotelis sententia per totum caput 1. & 2. lib. 5. *Ethicorum* Idque maximè c. 2. dum ait: *Iustitiam, quæ locum partis obtinet* (sic appellat Iustitiam particularem) *cum alterâ vniuersali vnivocam esse, eò quòd in eodem genere est definitio.* Consentit D. Thom. maximè cùm nusquam connumeret legalem Iustitiam, aut inter ea, quę pertinent ad Iustitiam secundum quid; aut inter partes potentiales Iustitiæ.

72 Probatur primò ratione. Quia (vt nuper notabam) Iustitia distributiua est quasi correlatiua Iustitiæ legalis, sed illa est Iustitia simpliciter, ergo & hæc.

73 Probatur secundò; quia in legali reperiuntur trés illę conditiones quas diximus requisitas in Iusto simpliciter, quod est obiectum Iustitiæ simpliciter. De quibus latè egimus disp. præced. dubit. illâ 16. & patet discurrendo per singulas.

74 Prima conditio, quę est ratio debiti sine controuersiâ est apud omnes, & satis patet.

75 Secunda verò conditio, quæ est æqualitas, satis etiam constat. Hæc enim non potest aliunde sumi in hac materiâ, quàm ex præscripto legis, seu ipso debito, quod Reipublicæ debetur ex lege, quod debitum per Iustitiam legalem, ad æqualitatem soluitur; nec requiritur æqualitas illorum, inter quos est Iustitia, ita, vt æqualitas sit etiam naturaliter, vel quasi in dignitate, & auctoritate secundum se exequentur illi, inter quos est ea Iustitia, vt latè probauimus non esse necessarium dubit. præced.

76 Tertia conditio scilicet, vt sit alteritas simpliciter sufficiens, probatur facilè; habent enim, vt loco citato diximus, ciues singuli Ius, & dominium distinctum à totâ communitate, & sanè ciuis quicumque non est pars totius communitatis, ita naturalis, atque filius est pars patris, quæ ratio ineuitabilis est; nec ita necessaria, & coacta, atque seruus est proprium instrumentum domini; est enim ciuis spontanea, & libera pars, quæ suo arbitratu potest se ab eâ communitate separare.

77 Accedit, quod, quia etiamsi ciuis nihil planè emolumenti; sed potiùs multum damni ex legalis debiti solutione percepturus sit, nihilominus eo debito sæpe obligatur; satis colligitur eum per Iustitiam legalem non ordinari ad Rempublicam, vt partem intrinsecè constituentem illud ipsum totum, ad quod obligatur, seu vt partem, quæ in ipso toto, vt sic contineatur: sed vt partem solùm ad hærentem reliquo, sicuti manus dicitur pars respectu totius reliqui corporis. Ac proinde, sicut manus respectu totius reliqui corporis omnino alterum quid est, ita ciuis respectu totius reliquę communitatis. Et sicut manus, quæ obijcitur periculo, & illud subit, etiam cum totali ipsius damno, & detrimento dicitur succurrere toti corpori; non quidem toti, vt includenti etiam ipsam manum, sed toti reliquo præter manum; & hac ratione est simpliciter, & omnino alterum illud corpus reliquum ab ipsâ manu, à quâ defenditur: ita pariter ciuis comparari potest ad suam Rempublicam considerando se, quasi ex vnâ parte, & totam reliquam Rempublicam ex alterâ, & compatatione illius debitum erit propriè ad alterum, & simpliciter alterum.

78 Obijciet aliquis contra dicta, erga patriam esse potius pietatem quàm Iustitiam, neque ei simpliciter posse reddi æquiualens: ergo philosophandum est circa illam sicut circa patres, de quibus diximus circa illos, vt tales non intercedere cum filijs Iustum simpliciter, atque adeò, neque Iustitiam.

79 Respondetur patriam iuxta S. Thom. quæst. 101. articul. 3 ad 3. dupliciter spectari posse. Primò, vt est patria nempe quoddam nascendi, & essendi principium, ac secundum ea, quæ illi, vt tali debentur; atque hâc quidem ratione pietas versatur circa illam, nec est perfecta æqualitas, sed Iustitia secundum quid; & hoc tantùm probat obiectio. Secundò: considerari posse præcisè, vt est communitas quædam, cum quâ connexi sumus, tamquàm partes ciuili quâdam societe; qua ratione non repugnat esse circa illam Iustitiam legalem, & perfectam.

80 Notant etiam aliqui cum Aragon, & Salon suprà. Quamuis in ratione virtutis non minùs perfecta sit, sed perfectior Iustitia legalis, quàm Iustitia particularis commutatiua, & distributiua, & quoad rationem essentiæ iuxta dicta, omnino perfecta censeri debeat; tamen perfectione quâdam accidentali, tàm ex parte alteritatis, quàm æqualitatis cedere potest Iustitiæ particulari. Quod licet saltem respectu Iustitiæ commutatiuæ, probabile sit; tamen absolutè magis placet, quod docet Bañez, nempè, quòd cùm rationem alteritatis, & æqualitatis sufficientem habeat Iustitia legalis; quoad rationem verò debiti, quæ præcipua est in conditionibus Iustitiæ potior sit legalis, quàm particularis, absolutè præstantior censeri debeat.

81 Tertium, quod in quęstionem vocatur, est; an Iustitia legalis sit species infima, vel habeat sub se alias species? Atque in primis

rum,& quod commiti poteſt in diſtributione beneficiorum Eccleſiaſticorum, & officiorum ſecularium, de quibus omnibus latè agemus ibi diſp.8. à dub.3.vſque ad vltimam,ad quem locum remitto lectorem.

Dubitatio V.

An Iuſtitia OEconomica, & vindicatiua ſint ſpecies Iuſtitiæ propriæ, atque diſtinctæ?

91 QVod attinet ad Iuſtitiam œconomicam ſuppono eam eſſe, quæ eſt inter patrem & filium, virum & vxorem, dominum & ſeruum; quam neque eſſe propriè Iuſtitiam, neque eius obiectum propriè, & ſimpliciter Iuſtum conſtat ex dictis diſp.præced.dub.16.& in hac diſp.dub.2. ſed tantùm eſſe Iuſtum, & Iuſtitiam ſecundum quid. Dubitatur tamen; an ea œconomica Iuſtitia ſit aliqua ſpecialis virtus? quod ſatis noſſe maximè iuuabit ad melius intelligendas Iuſtitiæ ſpecies.

92 Prima ſententia eſſe poteſt,ſpecialem quandam eſſe virtutem, quæ iuxta triplicem combinationem, bonum totius domus procuret, quamuis pro diuerſo binario,diuerſum nomen ſortiatur. Ita videtur ſentire D.Thom.art.7. ad 3. pro eâdem ſententiâ referens Ariſt. ait enim S.Doctor, *Domeſtica multitudo ſecundum Philoſophum* 1.Polit.c.3.& vltim,*diſtinguitur ſecundum tres coniugationes, vxoris, ſcilicet & viri, patris & filij, domini & ſerui. Quarum perſonarum vna eſt quaſi aliquid alterius; & ideo ad huiuſmodi perſonas non eſt ſimpliciter Iuſtitia, ſed quædam Iuſtitia ſpecies ſcilicet œconomica, vt dicitur* 5. Ethicor.*c.*6.*& cap. vlt.* Habemus ergo pro hâc ſententiâ, Theologicæ & Philoſophicæ ſcholæ capita.

93 Secunda ſententia non agnoſcit ſpecialem virtutem; admittit tamen iuxta prædictas coniugationes tres virtutes diſtinctas, quæ latè loquendo nomine Iuſtitiæ œconomicæ appellari poſſint; non tamen habentes ſub eo nomine aliquam vniuocam vnitatem propter diuerſitatem debiti valde notabilem in vnaquaque coniugatione, ita, vt prima ſit *pietas* inter patrem & filium. Secunda *Iuſtitia coniugalis* inter virum & vxorem. Tertia, *Iuſtitia herilis* inter,dominum & ſeruum. Et ſecundum appellat ſtrictè œconomicam. Ita Valentia quæſtione 2. puncto 2.

94 Tertia ſententia negat ſpecialem virtutem eſſe conſtituendam pro bono totius domus procurando, vt ait prima ſententia, quam hæc ſententia putat falſam, & contra communem negat etiam Iuſtitiam illam inter virum & vxorem; dominum & ſeruum, ſpecialem quandam eſſe virtutem, vt putat Valentia; ſed ad eius officia præſtanda ſufficere; tùm legalem Iuſtitiam; tùm cæteras virtutes morales, Prudentiam ſcilicet, fidelitatem, obſeruãtiam, obedientiam, fortitudinem, temperantiam,pro diuerſitate videlicet materiæ,& actionum, quibus bonum domus procurari debet; agnoſcit tamen pietatem ſpecialem virtutem inter patrem & filium.

Inter has ſententias, prima ſatis eſt pro- 95
babilis, tùm propter auctoritatem vtriuſque auctoris, tùm quia videtur vnitas ſufficiens in obiecto ad conſtituendam vnam virtutem procurandi bonum totius domus: multò enim minor vnitas ſæpe ſufficit ex parte obiecti, vt vnitatem habitus, tum intellectus, tùm voluntatis conſtituamus, tantaque diuerſitas eſſe ſolet inter partes eiuſdem Reipublicæ gubernandas, quanta inter partes domus, tantumque differunt ſæpe ratio, & munera procurandi boni communis, comparatione Principum primæ & ſecundæ Claſſis, & aliorum nobilium communium, & plebeiorum &c. tàm diuerſaque videntur debita capitis erga illos, & illorum erga caput ſupremum, quàm ſint debita patris familias erga vxorem, liberos, ſeruos, & famulos, & tamen comparatione illorum omnium conſtitui poteſt vnica virtus communis, ergo etiam comparatione horum.

Vnde non placet ratio ſecundæ ſen- 96
tentiæ, quòd propter maximam illam diuerſitatem muneris, & debiti non conueniant ille tres coniugationes in vnâ OEconomicâ.

Nihilominus tertia ſententia mihi maxi- 97
me arridet; tùm quia magis conformis videtur vulgari virtutum diſtinctioni, ſecundum quam communiter præter pietatem nulla ſpecialis alia virtus inter perſonas domeſticæ familiæ admittitur; tùm quia in ſolâ pietate reperitur valde diuerſum obligationis fundamentum, ortæ ſcilicet non ex contractu mutuo, vt inter virum, & vxorem, neque ex lege aliquâ extrinſecâ, & Iure gentium, vt inter ſeruum & dominum, ſed ex ipſa naturali participatione eiuſdem ſanguinis, mutuâque colligatione principij viuentis cum effectu viuenti orto à principio viuente in ſimilitudinem naturæ, quorum vnus ſit, quaſi pars alterius. Tùm denique, quia, quando ad aliqua munera præſtanda, & difficultates vincendas, ſufficiunt aliæ virtutes communiter receptæ & agnitæ, nulla neceſſitas cogit nouas agnoſcere, & multiplicare. Sufficiunt verò aliæ virtutes pro prædictis officijs, & muneribus, ergo non ſunt nouæ virtutes multiplicandæ.

Porrò ad debitum Iuſtitiæ œconomicæ per- 98

ſoluendum in vxore, & ſeruo, ſufficiunt obſeruantia, fidelitas, & obedientia ex parte illorum: in marito verò, & domino ſufficit etiam fidelitas erga vxorem, & aliæ obligationes Iuſtitiæ; tùm etiã prudentia, & ſtrictior charitas; Temperantia contra Luxuriam extra matrimonium, & aliæ innumeræ virtutum actiones, quæ, vel ad Iuſtitiam, vel ad Temperantiam, vel ad mutuum amorem, & amicitiam, vel ad fidelitatem, aliaſque ſimiles virtutes ſpectent: fruſtra ergo quæretur noua virtus pro his. Idem erga ſeruum ſufficiunt aliæ virtutes, ſicut in Præceptore, aut confeſſario, ex charitate hæc officia obeuntibus. Et quidem inter prædictos virum & vxorem; dominum & ſeruum poſſe ſub aliâ conſideratione intercedere veram Iuſtitiam particularem commutatiuam, ſam diximus locis notatis; ad quæ debita præſtanda ſola Iuſtitiæ virtus ſufficit, quamuis quandoque munera vtrimque præſtanda ita implexa ſint, vt vix debita œconomica à debitis Iuſtitiæ poſſint ſeparari. Ratio à priori eſt noſtræ ſententiæ, quia præter difficultates vincendas in materijs aliarum virtutum, nulla eſt alia difficultas, ratione cuius noua virtus inducenda ſit. Hãc ſententiam tenet Aragon 2.2. ad q. 58. art. 7. & teſtatur eſſe communem. Eandem ſequitur Tannerus diſp. 4. de *Iuſtitia*. q. 2. n. 73.

99 Reſtat modo agere de Iuſtitiâ vindicatiuâ. Hæc autem ſolet deſiniri *eſſe illam virtutem, quâ ſuperior ſubditum debitâ, & condignâ pœna pro delictis punit*. Hic autem actus duplicem; vel potiùs triplicem habet reſpectum, nempè ad delinquentem, qui punitur, & ad communitatem, in cuius bonum, & exemplum punitur, & ſæpè ad partem læſam agententem contra delinquentem, & expetentem pœnam ob ſuæ iniuriæ compenſationem, & indemnitatem. De quibus reſpectibus ſigillatim dicendum, vt inde colligamus, an ſit ſpecialis virtus.

100 Aſſero primò: Iuſtitia vindicatiua præcisè per reſpectum ad delinquentem, cui pro delictis ſuperior quatenùs talis, debitam pœnam infligit, vt æqualitas inter ſubditum aliquid contra ſuam voluntatem patientem, & eundem plus nimio ſibi indulgentem, aut etiam inter alterum iniuriam paſſum (quamuis nullam iniuriæ compenſationem expetentem) ſeruetur, non eſt Iuſtitia propriè dicta; ſed pars potentialis Iuſtitiæ. Ita Sotus lib. 3. de Iuſtitiâ. q. 5. art. 1. ad 3. Salon. 2. 2. q. 61. art. 1. Bañez ibidem art. 4. Molina, tomo. 1. Tract. 1. diſp. 12, & Valentia, quamuis aliter videatur ſentire, id tandem ſatis docet q. 4. p. 1. & alij multi recentiores contra Aragonium q. 61. art. 1. Probatur facilè licet; enim aliquem modum, & æqualitatem quodammodo ſiue commutatiuæ, ſiue diſtributiuæ Iuſtitiæ videatur ſeruare Iudex, & ad id teneri iuxta illud Deuteronomij 15. *pro menſura peccati erit, & plagarum modus*; non tamen id præſtat per modum debiti ſpectantis ad Iuſtitiam commutatiuam, aut diſtributiuam, nec delinquens, nec puniens vllum Ius talis Iuſtitiæ ad pœnam habent. In delinquente ſatis eſt notum; maximè cum habeat voluntatem à pœnâ auerſam.

Quod verò attinet ad punientem, de diſtributiuâ non eſt dubium; nulla enim hîc eſt diſtributio bonorum communium. De commutatiuâ verò facilè probatur. Neque enim Iudex, nec Reſpublica, cuius partes Iudex puniendo gerit, Ius vllum Iuſtitiæ commutatiuæ habet in delinquentem, ne peccet; ſed ſolùm Ius Iuſtitiæ legalis, quam ſolam violat peccans; ſed ex violatione Iuſtitiæ legalis præcisè nullum naſcitur Reipublicæ Ius Iuſtitiæ commutatiuæ, nec reſtitutionis obligatio, vt ex communi docet Salon q. 58. art. 5. Bañez ibidem art. 7. & quidem meritò; quia iuxta dicenda in Tract. *de reſtitutione* reſtitutionis obligatio non habet locum, vbi nemini adimitur quod ſuum erat id eſt ipſi iam aliquo modo appropriatũ. Ex violatione autem ſolius Iuſtitiæ legalis non adimitur Reipublicæ aliquid ſuum, quod illi iam eſſet aliquo modo appropriatum, ergo ſatisfactio publica per pœnam, non eſt actus Iuſtitiæ commutatiuæ, ac proinde, nec Iudex, nec Reſpublica ad eam habet Ius. Iuſtitiæ commutatiuæ. 101

Quamuis autem pars læſa Ius habeat aliquod commutatiuæ Iuſtitiæ; tùm comparatione Iudicis, tùm lædentis; cùm tamen id Iuris, illiuſque compenſatio in propoſito non attendatur; nec etiam à parte læsâ petatur; ſed ſolùm ſpectetur in caſu noſtræ aſſertionis executio pœnæ cum culpâ, atque iniuriâ alteri illatâ; hinc eſt, vt dici non poſſit hac ratione præcisè exerceri actum Iuſtitiæ commutatiuæ. 102

Aſſerendum ſecundò: ad Iuſtitiam commutatiuam ſpectat actus ille Iuſtitiæ vindicatiuæ, à Iudice exhibitus ex officio debito reſpectu communitatis, & reſpectu partis læſæ petentis illum actum propter compenſationem iniuriæ, vel indemnitatem. Hanc aſſertionem magnâ ex parte innuit D. Thomas 2.2.q.108.art.2. ad 1. dùm ait punitionem peccatorum, quatenùs pertinet ad publicam Iuſtitiam, eſſe actum Iuſtitiæ commutatiuæ, & 3.p.q.85. art. 3. ad 3. docet *quod vtraque* (id eſt pœnitentia, & Iuſtitia vindicatiua) *ſub Iuſtitiâ commutatiuâ continetur*. Et ad 4. ſubdit pœnitentiam eſſe directè ſpeciem Iuſtitiæ. Hanc ſententiam ſequuntur Caietanus ibidem Aragon & Salon 2.2.q.61. art. 1. Bañez art. 4. 103

Probatur primò: quia Iudex ex pacto expreſſo vel virtuali, ex officio & Iuſtitia commutatiua tenetur; tùm reſpectu communitatis; tùm reſpectu perſonæ læſæ (quarum nomine pro tali officio condignum ſtipendium accipit) pro loco & tempore ad condignam pœnam delinquentibus inferendam. 104

Probatur ſecundò: quaſi à poſteriori; quia, niſi 105

Digitized by Google

niſi ita ſuum præſtet officium, tenetur ad compenſationem damnorum, quæ ex impunitate delinquentis reſultant Reipublicæ, aut priuatis ciuibus, vt ſuis locis declarabitur. Quod poteſt confirmari; quia eâ actione conſtituit Iudex æqualitatem inter ſe,& inter Rempublicam, partemque læſam; videlicet tantùm illis operę impendens, & laboris, quantum ratione officij, & ſtipendij tenetur.

106 Sotus tamen, & Valentia ſuprà reſpectu perſonæ læſæ non putant eam vindictam pertinere ad Iuſtitiam commutatiuam in Iudice, id, quod videtur ſignificare S.Thom. q. 108. art. 2. ad 1. Ait enim *vindicationem ſecundum quod pertinet ad immunitatem alicuius perſonæ ſingularis, à quâ iniuria propulſatur, pertinere ad virtutem vindicationis.* Verum in ſenſu præcedentis aſſertionis intelligi poteſt hęc doctrina; nimirum ſecluſo reſpectu ad bonum partis læſę ex debito officio procurandum; ſed ſolùm præcisè reſpectu æqualitatis conſtituendę inter delinquentem, & iniuriam paſſum conſtituendam, quando vindicta exercetur, ipsâ læsâ parte eamdem vindictam non expetente.

107 Aſſerendum eſt tertiò: actus Iuſtitię vindicatiuę, vt præcisè refertur ad procurandum bonum commune debito, ſeu titulo Iuſtitię legalis, eſt actus ipſius Iuſtitię legalis; quę ſententia videtur communis, colligiturque ex dictis in ſuperioribus, vbi diximus Iuſtitiam legalem primariò,& quaſi directiuè eſſe in Principe, ſeque extendere ad omnia illa officia, quę Princeps pro ratione ſuę poteſtatis præſtat in bonum Reipublicę; confirmarique poteſt. Ipſe enim actus legis ferendę in Principe ad Iuſtitiam legalem ſpectat; ergo,& actus etiam vindicandi legem latam contra tranſgreſſores.

108 Aſſerendum eſt quartò: nullo modo ex prędictis accepta Iuſtitia vindicatiua eſt ſpecies diſtincta Iuſtitiæ commutatiuę. Eſt communis ſententia contra Caietanum 3. p.q.85. art. 3. Videturque colligi ex S.Thomâ 2. 2. q.61. art.1. ſi enim putaſſet eſſe ſpeciem diſtinctam, debuiſſet eo loco eius facere mentionem. Probatur præterea ex dictis; quia vindicta ſub variis conſiderationibus eſt actus, vel Iuſtitię legalis, vel commutatiuę modo explicatæ vel etiam particularis virtutis diſtinctę à Iuſtitiâ propriè dictâ, ergo ſub nullâ prædictarum rationum poteſt conſtituere diſtinctam ſpeciem Iuſtitiæ propriè dictæ; nec Sanctus Thomas q. illâ 85. vbi à Caieta relatus eſt, docuit vnquàm, aut voluit eam contineri ſub Iuſtitiâ commutatiuâ tamquàm ſpeciem ſub genere; ſed tantùm intelligit (atque hoc certâ quadam ratione iuxta dicta) ſub eâ contineri, vt *partem*, quaſi *materialem* ſub toto. Quia vna quædam velut pars materialis Iuſtitiæ commutatiuæ eſt, vt Iudex etiam per vindictam reddat Ius ſuum; tum Reipublicæ; tùm parti læſæ, vt dictum eſt.

109 Quæret tamen aliquis an pars læſa poſtulans vindictam licitam, exerceat actum Iuſtitiæ commutatiuæ? Caietan. 2.2.q.108. art.2. dicit eſſe actum ſpecialis tantùm virtutis; alij negant eſſe actum Iuſtitiæ. Ita Suarez in opuſculo de Iuſtitiâ Dei, ſectione 5. à num.4.& 5. Alij vniuerſim aſſerunt actum Iuſtitiæ vindicatiuæ eſſe actum elicitum ipſius Iuſtitiæ commutatiuæ. Ita Aragon q.61.art.1. Alij diſtinguunt,& docent tunc ſolùm eſſe actum Iuſtitię commutatiuę, quando iniuria læſi in aliorum etiam nocumentum vergens remitti non poteſt, aut aliàs condigna ſatisfactio non præſtari; niſi per ſententiam, & punitionem Iudicis. (Legantur, quę dicemus in Tract. ſequenti de *Reſtitutione*. diſp. 10. dubit.6.& diſp.12. in 3.p. diſputationis dubit.14. in quibus agimus; an excuſet à reſtitutione remiſſio partis læſæ? & an aliquando pars læſa non poſſit remittere?) atque in hoc caſu certum eſt hoc, quod modo diximus, idque docet Bañez, & Salon. ſuprà. Extra alios vero caſus, quando licitè poteſt remittere, negant prædicti Authores eſſe actum Iuſtitiæ.

Tota reſolutio huius negotij pendet ex eâ 110
doctrinâ, an ſcilicet petitio & acceptio debiti in creditore, vel poſtulatio priuatę ſatisfactionis pro iniuriâ illatâ, v.g. reſtitutionis famæ extra Iudicium, ſit, aut poſſit eſſe actus Iuſtitię commutatiuę?

Negant hoc Vazquez 1. 2. diſp. 95.c.8. & 111
Suar. loco nuper citato, quia, ſcilicet, in his actibus non redditur alteri Ius ſuum, & deficit proinde ratio debiti.

Quę doctrina mihi placet, & neceſſariò ſe- 112
quitur ex ijs, quę diximus dubit. 1. huius diſputationis, vbi oſtendimus Iuſtitiam omnino debere eſſe circa alterum, & alicuius erga ſe non eſſe Iuſtitiam, neque debitum illius, nec obligationem ſeruandi ad ſe æqualitatem ex Iuſtitiâ.

Nihilominus aliqui ad q. propoſitam reſ- 113
pondent, licitam illam vindictam, & poſtulationem poſſe eſſe actum Iuſtitiæ, non perfectum, & quaſi completum; ſed tantùm, quoad affectum, ſi formaliter in eo actu intendatur ratio æqualitatis conſtituenda ab altero ex debito Iuſtitiæ commutatiuæ, quia eiuſdem rationis, ac virtutis eſt (inquiunt) in ſeipſo velle exercere hanc rationem æqualitatis atque eandem velle in altero.

Hæc tamen doctrina non eſt generaliter lo- 114
quendo vera in virtutibus, quia ſatis impropriè atque adeò non vniuocè, & eſſentialiter ſunt actus alicuius virtutis illi, quos quis non in ſe eliciendo, aut imperando; ſed in alio vult exerceri; quotus enim quiſque eſt, qui ſe putet verè ac propriè actum Caſtitatis, Temperantiæ in cibo & potu, veracitatis in dicendo, fidelitatis in implendo promiſſa, & Iuſtitiæ in ſoluendo debita exercere, etiam per affectum? actum (inquam) eiuſdem rationis & ſpeciei cum ijs, quos in ſe exercet. Neque vnquam in mentem

Digitized by Google

inducere potui eos actus pertinere ad prædictas virtutes. quamuis alioquin honesti sint. Ideò veriùs existimo eos actus non pertinere ad prædictam virtutem; sed ad aliam innominatam. Ratio à priori est, quia materia, & obiectum talis actus non est obiectum ipsum, & materia Iustitiæ; sed actus alterius hominis, qui actus versetur circa obiectum, & materiam Iustitiæ. Actus autem, qui versatur circa obiectum, & materiam Iustitiæ, non est (maximè comparatione alterius actus in altero subiecto) materia Iustitiæ; nec obiectum formale illius. Sicut ergo obiectum talis actus non est eiusdem rationis cum obiecto Iustitiæ; neque actus ipse erit eiusdem rationis cum actu vero, & proprio Iustitiæ.

DISPVTATIO TERTIA,

De vitio Iniustitiæ,

CVm in genere hucusque dixerim de ijs, quæ pertinent, & spectant ad materiã Iustitiæ; & iuxta vulgate axioma, contrariorum eadem sit disciplina; atque in hoc maximè negotio nostro id verum: sit nam si Iustitia in æqualitate consistit, Iniustitia cõsistat necesse est in inæqualitate, ac proinde, quasi oppositæ, & correlatæ simul debeant Iustitia, & Iniustitia declarari; nonnihil dicemus de Iniustitiâ in genere, quâ explicatâ, descendendo in particulari, permixtim posteà explicabitur Iniustitia cum Iustitiâ in speculiaribus Tract. tum de restitutione, tum de Contractibus, &c. Imò in hoc etiam Tractatu.

Dubitatio Prima.

An sit aliquod particulare vitium Iniustitiæ, & quodnam sit proprium illius obiectum.

1 NOtandum primò: Iniustitiam, sicut & Iustitiam, dupliciter accipi. Primò pro malitiâ qualibet contra legem; quo sensu Iniustum dicitur, quod est contra leges, & iniustus quilibet trãsgressor legum. Ita Aristot. 5. *Ethicor.* cap. 1. & 2. atque hæc Iniustitia, non est aliquod vitium particulare; sed potiùs vitium in genere, vt ibidem docet Aristoteles. Secundò Iniustitia accipitur pro actu, vel habitu accipiendi illud, quod alterius Iuri debitum est, atque hoc iam est magis speciale genus peccati, sub quo continentur, furtum, homicidium, adulterium detractio, personarum acceptio, & similia. De quâ Iniustitiâ difficultas est, an sit aliquod vitium particulare.

2 Dubitandi ratio est, quia vitium speciale; cum sit quidam habitus in voluntate, esse non potest sine aliquo particulari obiecto vnde speciem sumat. Nullum autem est particulare obiectum, ex quo procedant actus suprà nominati; furtum enim quandoque procedit ex desiderio intemperato obiecti delectabilis, quandoque ex desiderio superbiæ; quandoque potest procedere ex alio, aut etiam ex motiuo indifferenti, v.g. ex affectu cibi, aut vestitus; nullum igitur est particulare obiectum formale Iniustitiæ, ac proinde nullum est particulare Iniustitiæ vitium. Vt huic rationi dubitandi satisfiat.

Notandum est secundò: tribus modis fieri 3
posse aliquid iniustè, hoc est cum detrimento, & damno alterius; primò cum ignorantiâ inuincibili, quod quidem, vt docet Aristoteles 5. *Ethicor.* c.8. & D.Thom. 2.2.q. 59.art.2.quamuis materialiter, & obiectiuè sit iniustum; non tamen est iniuria reprehensibilis, efficitur enim sine cognitione requisitâ ad peccatum Iniustitiæ. Secundo modo inferri potest alteri damnum cum scientiâ quidem illius, sine complacentiâ tamen illius inæqualitatis, & sine appetitu rei alienæ, vt aliena est, v.g. ex passione iræ, & concupiscentiæ, vt Aristoteles, & D.Thom. docent locis citatis. Tertiò modo id fieri potest ex complacentiâ, & desiderio inæqualitatis, habendi, scilicet id, quod alteri debetur; atque hoc Aristoteles docet procedere ex electione, id est propter ipsum. Quamuis enim malum Iniustitiæ, quatenùs malum est, non possit mouere voluntatem; tamen ratio apparentis boni sumendi alienum, mouere potest ad operandum, iuxta quam rationem boni videtur intelligi posse illud scripturæ *Aqua furtiua dulciores, & cibus absconditus suauior.* Experientiâ enim constat, aliquos ita abiecti animi esse: vt sine indigentiâ illis placeant furta, & actus accipiendi alienum. His positis.

Assero primò: actus iniustos, qui non pro- 4
cedunt ex complacentiâ inæqualitatis; licet propriè malitiam habeant iniustitiæ; non procedere ex speciali vitio iniustitiæ. Ita Aristoteles & D.Thom. suprà, constatque ex ratione positâ in principio pro ratione dubitandi; habitus

bitus enim Iniuſtitiæ particularis habere debet aliquam ſpeciem propriam, quæ deſumatur ex aliquo obiecto formali, & motiuo voluntatis; actus autem Iniuſtitiæ, qui non procedunt ex complacentiâ inæqualitatis, eo ipſo non procedunt ex vno obiecto formali, hoc eſt ex amore vnius boni: ergo pertinere non poſſunt ad vnum vitium particulare.

5 Aliqui reſpondent, quamuis prædicti actus differant in genere naturæ ratione diuerſi boni amati, ex quo voluntas mouetur, conuenire tamen in genere moris, & ratione huius conuenientiæ procedere ab eodem vitio, aptoſque eſſe ad generandum, & augendum id vitium.

6 Hoc tamen reijci poteſt primò, nam Ariſtoteles ibidem aſſerit hos, qui modo prædicto operantur, non eſſe Iniuſtos, nempe ſecundum habitum; & D. Thom. planè aſſerit ex habitu Iniuſtitiæ tantùm illos actus procedere, qui procedunt ex complacentiâ inæqualitatis.

7 Reijcitur ſecundò: nam licet prædicti actus conueniant in malitiâ non tamen id ſatis eſt ad generandum habitum in voluntate, qui eſt realis qualitas. Nam malitia non eſt realis perfectio poſitiua; & licet eſſet perfectio poſitiua; adhuc non generaret vnum habitum Iniuſtitiæ, habitus enim vnus generatur ratione vnius obiecti formalis, & mouentis; circa quod actus verſantur; actus autem Iniuſtitiæ quamuis conueniant in ſpecie malitiæ; ſi tamen non procedant ex ſimili complacentiâ inæqualitatis, non reſpiciunt vnum obiectum formale mouens voluntatem, ergo non poſſunt in voluntate vnum habitum generare.

8 Dixi quidem per actus prædictos non generari qualitatem Iniuſtitiæ, quæ eſt habitus in voluntate. Macula enim peccati, & Iniuſtitiæ habitualis, quæ ex his actibus efficitur, non eſt forma aliqua poſitiua, ſed reſpectus quidam ad præcedentem malitiam, pro quâ condignè ſatisfactum non ſit, atque idcirco prædicta macula Iniuſtitiæ habitualis ex illis omnibus peccatis generari poteſt, quatenùs conueniunt in eâdem malitiâ contra virtutem Iuſtitiæ.

9 Aſſero ſecundò: ex actibus iniuſtis, qui procedunt ex complacentia inæqualitatis, & boni apparentis in vſurpatione alieni, generari, & augeri poſſe peculiare vitium Iniuſtitiæ, cuius obiectum formale ſit illud bonum apparens, & quod contrariatur directè virtuti Iuſtitiæ. Ita docet D. Thom. art. 2. q. 59. citatâ ex Ariſtotele 5. *Ethicor.* c. 8. conſentiuntque alij Theologi, quos ideò non refero.

10 Huius aſſertionis ratio eſt, nam ex actibus, qui conueniunt in vnâ ratione obiecti vnus habitus generari poteſt, actus autè, qui procedunt ex complacentiâ apparentis boni in ablatione alieni, planè conueniunt in vnâ ratione obiecti formalis, ergo ex illis vnus habitus generari poteſt, cuius formale obiectum ſit prædicta illa ratio apparentis boni. Quod autem hic habitus directè contrarietur Iuſtitiæ, patet ex contrarijs obiectis. Nam obiectum formale Iuſtitiæ, eſt ratio boni honeſti, quod eſt in reddendo alijs id, quod illis debitum eſt; habitus autem, qui generatur ex actibus, qui procedunt ex complacentiâ inæqualitatis, hoc eſt boni delectabilis, quod concipitur eſſe in inæqualitate, reſpicit contrariam rationem obiecti, ille ergo directè contrariatur virtuti Iuſtitiæ.

11 Illud tamen eſt in hac re accuratè conſiderandum, formale ſcilicet obiectum habitus Iniuſtitiæ non eſſe malitiam, quæ eſt in actu Iniuſtitiæ, ſed rationem peculiarem boni apparentis, quæ in actu auferendi alienum apparet; malitia enim non poteſt eſſe motiuum voluntatis, ac proinde, neque habitus illius, qui cum voluntate eodem actu operatur; id quod obſeruandum eſt in habitibus aliorum vitiorum, propter eandem rationem; atque eâ de causâ multò difficilius eſt cognoſcere propria obiecta habituũ vitioſorum, quàm cognoſcere malitiam peccatorum, quę contra virtutem fiunt. Niſi enim aliqua ratio boni inueniatur, cum quâ neceſſario ſit coniuncta malitia talis vitij, non ſatis explicatur propria ratio formalis obiecti habitus vitioſi.

12 Circa multitudinem verò ſpecierum Iniuſtitię, multi conſequenter docent vitia Iniuſtitię propriè dictę eſſe tantùm duo; nempe Iniuſtitiam commutatiuam, & Iniuſtitiam diſtributiuam. Putant enim duas tantum eſſe virtutes Iuſtitię propriè dictę, commutatiuam ſcilicet, & diſtributiuam, ergo conſequenter duo tantùm erunt vitia Iniuſtitię, nempe Iniuſtitia commutatiua, cuius obiectum eſt auferre quòd alijs debetur Iuſtitiâ commutatiua, & Iniuſtitia diſtributiua, cuius obiectũ eſt, auferre quod debetur alijs ex Iuſtitia diſtributiua, quatenus partes quędam ſunt communitatis, cuius bonum diſtribuitur. Legalis verò Iniuſtitia, non eſt Iniuſtitia propriè dicta, ſicut legalis Iuſtitia, cui opponitur, non eſt propriè Iuſtitia in eorum ſententiâ, ſiue per legalem Iuſtitiam intelligas illam cuius munus eſt ſeruare leges communes, & eius oppoſitum vitium violare leges communes; ſiue intelligas illam Iuſtitiam quę ordinat communitatem, aut Principem in ordine ad particulares, & è conuerſo, ſiue quacumque alia ratione eam intelligas, iuxta dicta in ſuperioribus, putant enim vel non eſſe propriè Iuſtitiam, ac proinde, nec vitium illi oppoſitum eſſe propriè Iniuſtitiam, vel non eſſe diſtinctam à commutatiuâ.

13 Aſſerendum tamen tertiò eſt, eſſe tres ſpecies Iniuſtitiæ propriæ dictæ. Nam præter Iniuſtitiam commutatiuam, & diſtributiuam, eſt etiam Iniuſtitia legalis oppoſita virtuti Iuſtitiæ legalis quam eſſe ſpeciem Iuſtitię propriè dictę, & ab alijs diſtinctam ſuprà ſatis oſtendimus diſp. prędedente dubit. 3. ibi legatur, contrariorum autem eadem eſt ratio.

Ad

14 Ad rationem verò dubitandi in principio positam; dicimus illos actus, qui non ex complacentiâ inæqualitatis, sed ex alijs motiuis procedunt, non exigere peculiare aliquod vitium Iniustitiæ, sed potius procedere ex diuersis habitibus pro ratione diuersi obiecti formalis, ex quo mouetur homo ad accipiendum, vel retinendum alienum. Nihilominus in illis actibus propria, & vera malitia reperitur Iniustitiæ; sola enim scientia damni, & inæqualitatis, quæ contra alterum fit, est satis ad malitiam Iniustitiæ quamuis non sit satis ad generandum realem habitum Iniustitiæ, atque hoc est quod Aristoteles significauit 5. *Ethicorum* c.6. & 8. dicens hos, qui hoc modo operantur, facere quidem iniuriam, non tamen esse iniustos.

15 Obijciet tamen aliquis contra hoc. Actus, qui corrumpunt virtutem Iustitiæ, simul etiam generant realem habitum Iniustitiæ, neque enim possent corrumpere, nisi producerent formam contrariam scilicet Iniustitiæ habitum; actus autem iniusti, quamuis non procedant ex complacentiâ inæqualitatis, corrumpunt virtutem Iustitiæ, ergo generant habitum Iniustitiæ.

16 Respondetur actus, qui corrumpunt realitatem virtutis Iustitiæ generare habitum Iniustitiæ; tales autem sunt, qui procedunt ex complacentiâ inæqualitatis. Actus verò illi, qui non ex eâ complacentiâ inæqualitatis procedunt, non corrumpere per se realitatem virtutis Iustitiæ, nec per habitum, quem generant, sed solùm auferre denominationē perfectæ virtutis, qualis non est, quando contra illam ex aliquo motiuo opera mala efficiuntur. Itaque realitas virtutis, tunc per se corrumpitur, quando ex actibus, qui procedunt ex complacentiâ inæqualitatis generatur habitus, qui tamquam forma contraria repugnat virtuti Iustitiæ.

Dubitatio II.

An de ratione actus iniusti sit esse contra voluntatem? An vero quis volens possit pati iniustum?

HAc de re agit D. Thom. quæst. 59. art.3. vbi interpretatur Aristotelem 5. *Ethicorum* cap.9.

17 In hâc difficultate certum omnino sit, quando quis habet voluntatem solùm circa actionem externam dandi rem alicui; non verò transferendi dominium, fieri posse, vt iniustum fiat contra volentem, dare scilicet exterius rem; nolentem tamen dominium transferre, v.g. quando quis dat pecunias latroni, ne ab illo occidatur, sine animo transferendi suum Ius in latronem. Difficultas ergo lōcum habet; an contra voluntatem possit esse Iniustitia, quando ille vult communicare Ius; quod habet, vel aliud huiusmodi simile.

18 Sententia negatiua celebris, & communis est. Aristoteles enim c. citato planè asserit neminem suâ sponte pati iniuriam, & D. Thomas art. 3. citato nullum pati iniustum formaliter, nisi volentem, & quod amplius est, videtur hæc sententia definita Canonicâ definitione Regulâ 27. *de Regulis Iuris.* in 6. quæ est *scienti, & consentienti non fit iniuria.* Similiter l. 187.ff. *de Regulis Iuris. Neminē frandare hos, qui sciunt, & consentiunt.* Ex alio verò capite videtur in aliquibus casibus veram iniuriam esse contra volentem. Latro enim, qui accipit pecunias, ne occidat illum, à quo illas accipit, non solùm est iniustus, quando ille, qui ex metu dat pecunias, non intendit transferre dominium; sed etiam si ille intendat transferre totum dominium, vt eâ ratione redimat vexationem iniustam. In quo casu actus dandi absolutè est voluntarius. Nam quæ fiunt ex metu, simpliciter sunt voluntaria, licet habeant ad mixtam aliquam rationem inuoluntarij iuxta D. Thom. & meliorem sententiam Theologorum. 1.2.q. 6. art.8. ergo contra volentem pati aliquod malum, potest esse Iniustitia.

19 Probatur hoc idem secundò: & sanè difficilius, quando enim aliquis non ex necessitate, vel metu sed ex concupiscentiâ, v.g. edendi aliquem cibum pretiosum, petit mutuum cum vsuris, & illas soluit; iniustus est vsurarius, qui tamquàm pretium mutui aliquid accipit; in quo casu voluntas eius, qui petit sub vsuris, nihil habet ad mixtum inuoluntarij, ergo scienti, & consentienti per voluntatem plenam, & liberam potest fieri iniustum.

20 Tertiò: cum vir ex desiderio pecuniarum vel ex alia concupiscentiâ consentit in adulterium vxoris; adulterium nihilominus est iniustū idemque iudicium est, si quis sciens, & volens tradat se alicui, vt ab eo occidatur, ergo de ratione iniusti, non est esse cōtra nolentem, sed fieri potest, vt scienti, & volenti fiat iniuria.

21 Propter hæc, aut similia nonnulli D. Thomæ interpretes maximè recētiores putant vulgarem illam regulam Iuris, & sententiam Aristotelis, & D. Thomæ solùm habere locum in bonis fortunæ, in quibus homo habet plenum dominium; atque hoc tunc tantùm, quando voluntas consentientis est omnino libera absque vllâ ratione inuoluntarij. Quando tamen, vel voluntas non est omnino libera, sed oritur ex metu, & necessitate, vel consensus est circa bona, quorum homo non habet facultatem liberam disponendi, tunc scienti, & volenti fieri posse iniuriam, idque probari putant prædictis argumentis. In casu enim primi, & secundi argumenti voluntas illius, qui propter mutuum, vel propter impediendam iniuriam soluit pretium

tium non est omnino libera. In casibus verò tertij argumenti cõsensus non est in bonis fortunæ, sed in bonis matrimonij, & vitæ, in quibus homo non habet liberam omnino facultatem disponendi. Ita ferè videntur sentire Bañez, Aragon, & Salon 2.2. ad.q. 59. art.2. quos sequuntur aliqui recentiores.

22 Hæc tamen doctrina verum quidem ex parte continet, non tamen per eam sese extricant Authores à præsenti difficultate. Quando enim voluntas est plenè libera, etiam in bonis fortunæ, scienti & volenti potest fieri iniuria, vt patet ex secundo argumento. Quando enim quis petit mutuum, non ex necessitate, sed ex concupiscentia si aliquid ab illo accipiatur, procul dubio accipitur iniustè, nec tamen in eâ voluntate admiscetur aliquid inuoluntarium. Licet enim voluntas ex metu coniuncta sit cum aliquo inuoluntario, non tamen illa quæ est ex concupiscentia, vt docet D.Thom. 1.2. q. illâ 6. art.7. ergo iniustum fieri potest contra consentientem plenâ voluntate in bonis fortunæ.

23 Confirmatur. Nam si ille, qui petit mutuum ab vsurario malit soluere pretium mutui, quàm vsurario per gratuitum beneficium obligari, nihilominus non potest aliquid ab eo accipi, vt pretium mutui. Nam pretium vsuræ formaliter est in acceptione pretij pro mutuo, peccatum autem vsuræ est peccatum Iniustitiæ, ergo contra consentientem potest esse Iniustitia.

24 Notare oportet pro decisione difficultatis, contingere interdùm vt ille, qui Ius habet alicuius rei, & voluntatem illud communicandi alteri simul impeditus sit, quominùs possit Ius suum alteri communicare. Atque hoc aliquando contingit ex voluntate, & lege superioris, vt in pupillo, qui rei dominus est, & licet voluntatem habeat illam donandi alteri; nullum tamen dominium, aut Ius transfert in alterum, vt dicemus 3. Tract. *de Contractibus in genere.* dubit. 14. & alijs in locis, & patet ex *Inst. de ijs, quibus alienare licet.* Aliquando vero id contingit ex ipsâ naturâ Iuris, quod ex naturâ rei est immobile à personâ, in quâ est. Tale Ius est, quod ex matrimonio alter coniux habet in alterum. Sicut enim hoc Ius mutuâ voluntate dissolui nõ potest, ita nec communicari alteri potest, quia vtrumque est contra naturam huius Iuris, & matrimonij. Aliquando idem contingit ex titulo, & causâ, propter quam quis vult alteri dare rem suam: vt enim dominium alicuius rei in alterum transferatur, præter traditionem necessaria est aliqua iusta causa, ob quam subsequatur traditio, vt dicitur in l. *Numquam nuda traditio.* ff. *de acquirendo rerum dominio.* in quibus casibus voluntas eius, qui consentit, nihil operatur ad hoc vt alter sine Iniustitiâ operetur. Quando enim voluntas nullum Ius alteri communicat, res eodem modo manet, atque, si nulla talis esset voluntas, ergo eadem manet Iniustitia positâ eâ voluntate, quæ maneret sine illâ. Hoc posito.

Asserendum est primò: quando quis consentit per voluntatem per quam communicare possit alteri Ius suum, scienti, & volenti non potest fieri iniuria. De hac autem voluntate intelligi debet communis Regula Iuris, & sententia Aristotelis, & D.Thomæ. Prima pars assertionis per se patet: nam Ius nihil aliud est, quàm ratio, & facultas faciendi aliquid propriâ voluntate, & contra hoc Ius esse non potest id, quod per consensum, & voluntatem eius, qui communicare potest Ius suum. Ergo contra consentientem per voluntatem, per quam Ius cõsentientis alteri cõmunicatur non potest esse Iniustitia. Secunda verò pars assertionis, quod scilicet sit hoc modo intelligenda sententia Aristotelis, & D.Thomæ colligitur ex c. illo 9. Aristotelis citato; asserit enim paulò ante medium non fieri iniustum contra illum qui dat pro nouem decem, *quoniam in ipso collocatum est dare.* Putauit ergo Aristoteles rationem esse, quia contra voluntatem aptam ad transferendum Ius, & contra illum, qui per talem voluntatem consentit, non potest esse Iniustitia. Nam qui post talem consensum operatur, non sine Iure operatur; sed facultate factâ ab illo, qui consentit, & facultatem dare potest. 25

Assero secundò: quando per consensum nulla ratio Iuris communicatur alteri, ex quocumq; impedimento illud proueniat, scienti, & consentienti fieri potest iniuria. Hæc assertio infertur. Primò ex secundo argumento, quod suprà adduximus, acceptio enim pretij pro mutuo ex hoc tantùm capite est iniusta; quia consensus eius, qui soluit pretium propter mutuum, etiamsi plenè voluntariè operetur, nullum dominium transferre potest. Nam mutui nullum iustum pretium esse potest, nec pro illo, tamquàm pretium illius, licet aliquid accipere vltra quantitatem mutuo datam. Eadem assertio infertur. Secundò ex cap. *Contingit.* 1. *de sententiâ excommunicationis.* Vbi Pontifex definit quando Clericus se tradit iuxta morem patriæ vt in satisfactionem iniuriæ fustibus ab alio percutiatur, percussionem quidem non essa violentam, esse tamen iniuriosam. Ergo aliquando iniuria infertur scienti, & volenti, quia scilicet, vt Pontifex tradit ibidem, Canon ille, quo prohibetur percussio Clerici, positus est, non propter personam; sed propter ordinem, & ideo consensus Clerici percussi non impedit iniuriam; sed tantùm violentiam, de cuius essentiâ est esse contra resistentiam eius, qui patitur. 26

Probatur tertiò à priori: quia omne quod fit cum nocumento alterius sine Iure id faciendi, omnino iniustum est, & iniuria. Quando autem in voluntate consentientis non sunt conditiones requisitæ ad communicandum Ius, non obstante consensu, nocumentum infertur sine Iure; ergo, quando consensus est si- 27

ne

ne conditionibus requisitis ad ius communicandum, scienti & volenti fieri potest iniuria. Maior propositio patet ex definitione iniuriæ, l. 1. ff. *de iniurijs*. vbi Vlpianus ait: *iniuria dicitur quod sine Iure fiat; omne enim quod non Iure fit, iniuria fieri dicitur*. Et in Extrauag. *Ad conditorem, §. ne obuiat.* de *verb. signif.* Pontifex asserit *Actualem vsum rei sine Iure vtendi non esse iustum. Nec posse ad perfectionem pertinere, cùm ille vtatur, cui Ius non competit vtendi.* Quod reperitur in Extrauag. *Quia quorundam. §. Quod autem*, eodem tit. Quando ergo actus est sine Iure, præsertim cum alterius nocumento; necessariò habet aliquam malitiam, quæ impediat quominus actus ad perfectionem pertinere possit, quæ non potest esse; nisi malitia Iniustitiæ. Ratio verò est, quam diximus, quando enim per consensum nullum Ius communicatur, ille, qui infert nocumentum nulla maiori auctoritate operatur, quàm operaretur sine illo consensu, ac proinde operaretur iniustè, sicut operaretur non præcedenti illo consensu, ergo quando in consensu non sunt conditiones, quæ requiruntur ad communicandum Ius proprium, fieri potest iniustum, & iniuria contra volentem, & consentientem.

28 Pro intelligentiâ tamen iuris illius requisiti, vt operatio non sit iniusta iuxta Pontificis definitionem scirè oportet, tale Ius duplex esse posse, alterum proprium independens à voluntate alterius. Cuiusmodi est Ius, quod oritur ex contractu, quod propterea rectè dicitur transferri per contractum, quia non manet in potestate alterius, qui illud alteri communicat. Aliud tamen potest esse Ius facultatis, & licentiæ cuiusdam dependentis ab altero, qui communicat illud Ius. Huiusmodi Ius est in filio circa bona, quæ habet à patre, vt illis vtatur. Quod Ius pater reuocare potest; est tamen sufficiens, vt filius illis bonis vtatur, & vt alij obligentur; nec possint illa bona à filio auferre. Alterutro autem modo necesse est Ius aliquod, vt quis operetur præsertim cum aliquo nocumento alterius, & sine iniuria, & Iniustitia.

29 Restat modò respondere ad argumenta. Ad primum & secundum respondetur: quando quis accipit pretium, ne inferat iniuriam, vel propter mutuum, acceptionem esse iniustam contra volentem illud dare; vtrumque tamen argumentum nō destruit primam assertionem nostram, sed confirmat secundam, quia in illis duobus casibus voluntas dandi non est cum titulo iusto, hoc est æstimabili pretio, sine quo titulo dominium pretij, vt pretium est, transferri non potest.

30 Alij reddunt aliam rationem, quia voluntas dantis non est plenè libera. Hæc tamen ratio, nec in omnibus casibus vera est, neque sufficit, nisi ad ostendendum in prædictis casibus non transferri dominium titulo gratiosæ donationis, quæ esse non potest cum aliqua coactione voluntatis, (de quo dicemus in Tract. 5. de *Donatione liberali*. & in Tract. 3. de *Contractib. in genere* dub. 7. non tamen ostendit non transferri dominium per alium contractum, in quo non est necessaria voluntas plenè libera ab inuoluntario, sed satis est consensus simpliciter voluntarius, vt eâdem illa dub. 7. de Contractibus dicemus.

Ad tertium argumentum pari ratione respondendum est adulterium esse iniustum, quamuis præcedat coniugis consensus. Nam iuxta dicta huiusmodi consensus nullam omnino facultatem præstare potest; quia Ius coniugis in corpus alterius ex naturâ rei est immobile per voluntatem eius, in quo est, & eâdem ratione occisio, vel percussio Clerici consentientis est iniusta, vt ex Pontifice retulimus; consensus enim nihil facit, quando persona non potest iuri suo cedere. An verò id dicendum sit in ceteris? dicemus, agentes de homicidio, & de Restitutione illius, tum in hoc Tractatu disp. 10. dub. vltimâ, vbi agemus de occisione sui ipsius, & alia pendent etiam ex doctrina quam trademus Tractatu de Restitutione disp. 10. agentes de causis excusantibus à restitutione præcipuè dub. 6. 31

Obijciet tamen aliquis de ratione passionis iniustæ non esse à principio intrinseco; sed ab alio; illud autem quod fit in eo, qui consentit, est à principio intrinseco, ergo in eo non potest esse passio iniusta. Respondetur primò: maiorem propositionem etiam in naturalibus non esse certam, imò fortasse falsam, de quo olim latius egi tùm in Physicis, tùm etiam in Moralibus disputans de actibus humanis & violentia, quæ fieri potest voluntati. Deinde, quamuis de ratione passionis sit esse ab altero; si tamen alicui consentienti infertur nocumentum, ille quidem consensus ab intrinseco est, & non est violentus. At, quamuis nocumentum illud vtcumque dici possit ab intrinseco, tamquàm à principio consentiente; verè & propriè est ab extrinseco tamquàm à principio exequente; atque hoc sufficit ad passionem iniustam. 32

Obijciet secundò, Iniustitia est inæqualitas, quæ violat voluntariam æqualitatem; sed nocumentum quod fit consentienti, non violat voluntariam æqualitatem, ergo non est obiectum Iniustitiæ. Respondeo negando maiorem. Obiectum enim Iniustitiæ est omnis operatio inæqualis cum Iure alterius, qualis esse potest contra consentientem, si in illius consensu non sint conditiones, quæ requiruntur ad communicandum alteri proprium Ius, iuxta dicta. Quod tamen non potest contingere, si cum consensu sint illæ conditiones, vt indicat S. Thom. 2. 2. q. 59. art. 3. ad 1. 33

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio III.

An peccatum Iniustitiæ sit mortale ex genere suo?

34 COmmunis est, & indubitata sententia Iniustum esse peccatum mortale ex genere suo, vt docuit S. Thom. q. illâ 59. art. 4. per hoc autem non intelligitur, (vt sæpe dicemus in similibus) omne iniustum esse peccatum mortale; ex defectu enim perfectę deliberationis, & ex paruitate materiæ sunt plura peccata venialia Iniustitiæ, vt ex dicendis sequentibus Tractatibus constabit) sed significatur iniustum ex suâ ratione talem habere malitiam, quæ sine accessu malitiæ alterius speciei possit crescere in grauem, & mortalem malitiam; cùm tamen sint alia peccata mortalia quę non possunt crescere in malitiam mortalem; nisi alterius speciei malitia superaddatur. Quod est maximè notandum pro alijs etiam vitijs, quorum peccata dicuntur esse mortalia ex genere suo, vt de peccato acceptionis personarum dicemus Tract. 2. disp. 8. num. 78.

DISPVTATIO QVARTA,

De Iudicio, prout est actus Iustitiæ,

1 EXplicatis iam generalibus principijs Iustitiæ, & Iuris restat, vt in particulari de actibus specialibus externis virtutis Iustitiæ, & de peccatis contrarijs disputemus, quod deinceps præstabimus & in sequentibus Tractatibus.

2 In hac autem re S. Thom. imitati, & plerosque alios. Primò *de Iudicio* placuit disputare. D. enim Thom. post quàm q. 59. sæpe citata egit de Iniustitiâ in communi, & in præcedentibus de Iustitiâ in communi, quando ad particulares actus descendit, agit 1. de Iudicio, & de hoc quidem in genere q. 60. quamuis posteà q. 67. agat de Iudicio specialiter, prout ad Iudicem pertinet. Solet autem hoc loco disputari ab aliquibus de Iudicio particulari mentis, sed de hac re commodius disputabimus Tract. sequenti *de Restitutione*. disp. 12. à principio, vbi de obligatione restituendi ex Iudicio temerario acturi explicabimus, in quo consistat tale Iudicium, contra quam virtutem, & quale, quantumque peccatum sit, & quod sit discrimen inter Iudicium dubitationem, suspitionem, opinionem &c. Nunc de Iudicio in communi, & de Iudicio pertinente ad Iudicem externum breuiter agemus.

Dubitatio Prima.

An Iudicium sit actus Iustitiæ?

3 NOtare primò oportet, actus Iustitiæ in duo genera diuidi. Alij enim sunt interni, qui in ipsa voluntate perficiuntur; alij verò externi, qui in actione exteriori constituti sunt. Interni actus in magno numero sunt. Nam ex virtute Iustitiæ circa iustum esse potest. Primò, simplex complacentia. Secundò, efficax illius intentio. Tertiò, spes futuri iusti faciendi. Quartò, delectatio iusti iam præsentis, & facti. Pari ratione circa iniustum totidem diuersi actus esse possunt ex eâdem virtute Iustitiæ, nempe simplex displicentia, efficax detestatio, timor futuri, & tristitia. Quot enim actus prosecutiones esse possunt ex eâ virtute circa opus iustum; tot possunt esse actus fugæ circa opus iniustum, quod iusto est contrarium. Neque solùm circa iustum, & iniustum possunt oriri actus ex virtute Iustitiæ; sed etiam circa media vtilia ad faciendum Iustum; & circa contraria impedimenta, quæ impediunt, quominùs fiat iustum. Hęc enim per virtutem Iustitiæ odio haberi possunt quatenùs iustum impediunt. Sicut etiam iniustum odio haberi potest per hanc virtutem. Nam perinde, atque in charitate eiusdem virtutis sunt amare proprium obiectum bonum, & media vtilia ad illud, tamquam ad finem, & detestari malum contrarium, & causas illius, quatenùs illius causæ sunt; idem dicendum est in virtute Iustitiæ. In quâ re nihil est peculiare; quod non sit in alijs; sed eodem modo philosophandum est de illa atque de alijs.

4 Actus externi Iustitiæ sunt in duplici genere. Quidam enim sunt positiui v.g. restitutio, & redditio rei promissæ, solutio pretij pro re emptâ, vel conductâ (siue hi actus proueniant ex præcepto affirmatiuo, siue negatiuo, de quo dicemus Tract. de Restit. disp. 1. dub. 5. alij verò sunt negatiui; nempe Ius alterius nō impedire, quominus alij liberè suis Iuribus vtantur. Quapropter Instit. *de Iustitia & Iure* dicuntur Iuris duo esse præcepta, scilicet, non lędere, & Ius suū

Digitized by Google

vnicuique tribuere, quidam enim sunt actus necessarij & debiti ex præcepto affirmatiuo Iustitiæ; alij verò ex negatiuo non furandi, non occidendi &c. De quibus actibus externis nonnulla controuersia est; an dicendi sint actus eliciti à Iustitia? an verò solùm ab illâ imperati.

5 Quidam putant esse imperatos, quia eorum executio non est in voluntate, in quâ est virtus Iustitiæ; sed in alijs potentijs externis, quibus voluntas imperat. Alij verò hos actus vocant elicitos à Iustitiâ, quia primariò, & per se ad illam pertinent, sine interuentu alterius virtutis, à quâ immediatiùs procedant.

6 In hac re mihi videtur distinguendum, (vt aliqui etiam Recentiores videntur distinguere;) existimo igitur actus illos, qui non sunt in voluntate, si considerentur in genere naturæ realis entitatis, quam habent, non esse elicitos à virtute Iustitiæ, sed à potentijs externis, quibus voluntas imperat per virtutem Iustitiæ; tamen secundum esse moris, hoc est secundum bonitatem, quam huiusmodi actus habent, illos dici posse actus elicitos à virtute Iustitiæ. Prioris partis ratio est; quia realis entitas actuum externorum non procedit immediatè à voluntate; neque à virtute Iustitiæ quæ in illâ est; sed à potentiâ aliâ executiuâ, cui voluntas imperat; posterior verò pars probatur contrariâ ratione; quia in actibus externis Iustitiæ non est alia bonitas actualis præter illam, quam habent per extrinsecam denominationem quam habent ab actu interno Iustitiæ, qui est in voluntate, cuius bonitatis causa efficiens immediata est voluntas, & virtus Iustitiæ. Ergo huiusmodi actus secundum esse moris, & bonitatis quam habent, rectè dicuntur eliciti à virtute Iustitiæ: imperati verò secundum esse naturæ, & realis entitatis, quam habent à potentia executiuâ, à quâ immediatè efficiuntur. In quo differunt huiusmodi actus ab alijs, qui honestatem aliam habent per interuentum alicuius virtutis, cui altera superior imperat. Qua ratione actus eleemosynæ procedere potest à virtute pœnitentiæ, sicut actus imperatus, etiam in genere moris quando immediatiùs efficitur per virtutem misericordiæ; mediatè verò, & remotè ex virtute pœnitentiæ à quâ eleemosyna ordinatur in satisfactionem Deo faciendam pro peccatis.

7 Vlterius siue opus Iustitiæ affirmatiuum sit, siue negatiuum; diuidi etiam potest per respectum ad causam, id est per Ius illud, ex quo nascitur obligatio. Pro cuius intelligentia reuocanda est in memoriam vulgaris illa diuisio Iuris, de quâ egimus disput. 1. huius Tractatus in Ius in re, & Ius ad rem. Atque, vt perstringam ibi dicta, Ius in re est illud, per quod res immediatè alicui obligatur, ideò dicitur Ius reale. Ius verò ad rem est illud, per quod immediatè non obligatur res, sed persona ad tradendam rem vel aliquid aliud faciendum, quod Ius propterea vocatur Ius personale. Vtrumque explicari potest in contractu venditionis, per quem contractum ex mutuâ conuentione emptoris, & venditoris ante rei traditionem solùm acquiritur Ius ad rem venditam. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, vt in proprio Tract. & alijs in locis, & diximus, & dicemus.

8 Ex hac Iurium diuersitate diuersi quidam effectus oriuntur. Nam si venditor post conuentionem legitimam ante traditionem rei illam iterum vendat, & tradat secundo emptori, illa fit propria secundi emptoris.) vt latè dicemus Tract. 9. *de Venditione*. disp. 1. dubit. 8.) prior autem emptor (vt ibidem dicemus) solùm habet Ius personale in personam venditoris, vt sibi compenset totum damnum, quod sequitur ex omissâ traditione. Non tamen potest petere rem illam, quam emerat. Si vero secunda venditio contingat post traditionē prior emptor non solum potest agere contra personam venditoris; sed etiam contra personam secundi emptoris, à quo potest vendicare rem tamquàm suam, & à quocunq; alio apud quem sit, etiamsi illa multis modis tradita vel alienata fuerit. Atque ideo per Ius in re dicitur res in seipsâ obligari illi, qui habet Ius in eâdem re. Quę obligatio cernitur etiam in Iure pignoris, & hypothecę, quod etiam per solam conuentionem est Ius in re, vt patet l. 1. ff. *de pignoratitia actione*. vt in proprio Tract. etiam dicemus. Vnde colligimus rem pignori semel obligatam perseuerare cum hac obligatione apud quemcumque possessorem, vt ille cui est obligata, possit ex illâ accipere debiti solutionem, si debitor suo tempore non soluat.

9 Horum diuersorum effectuum ratio à priori est, quia ex solâ conuentione per contractum emptionis solùm adquiritur Ius ad rem, quo non obligatur res vendita, sed persona venditoris. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, per quod res in seipsâ immediatè obligatur; & ideo non potest fieri alterius, sine voluntate eius, qui habet Ius in illâ re, iuxta vulgarem satis regulam Iuris, *id quod nostrum est, sine facto nostro ad aliud transire non potest*.

10 Ex hoc diuerso Iure diuidi potest opus debitum ex Iustitiâ: aliud enim est debitum, quod oritur ex Iure in re, aliud verò, quod oritur ex Iure ad rem. Hoc autem debitum rursus duplex est, aliud ex contractu, vel quasi contractu; aliud verò ex delicto, aut quasi delicto. Ex contractu est illud debitum tradendi rem emptori, vel conductori: ex quasi contractu, sunt omnes obligationes ex officio v.g. Iudicandi, defendendi Iura subditorum, conseruandi bona eorū, qui vehuntur in mari. Ex delicto verò est obligatio satisfaciēdi pro damno illato

illato per homicidium, furtum, aut similia. Ex quasi delicto est ea obligatio, quâ dominus alicuius animalis debet satisfacere pro damno quod ab animali illatum sit, aut illud pro nocumento tradere, vt patet ff. *Si quadrupes pauperies fecisse dicatur.* De quibus latè dicemus in Tractatu de *Restitutione*, disp. 3. dub. 1. & alijs sequentibus disputationibus. Ex re autem, seu ex Iure in re, est obligatio restituendi alijs bona, quæ vel inueniuntur, vel aliquâ aliâ ratione extra dominum sunt. Contingit autem simul esse Ius in re, & ad rem, secundum diuersam rationem; ac proinde interdum potest simul contingere obligatio ex Iure in re, & ad rem. Ille enim apud quem est res depositа ratione rei, quam habet, tenetur illam suo tempore reddere, & ratione contractus debet custodiam eiusdem rei. Cum enim actus custodiendi, & restituendi diuersi sint, facilè, illorũ obligationes oriri possunt ex diuersis Iuribus, quamuis videantur esse circa eandem rem custodiendam, aut restituendam.

11 Ex dictis facile est asserere & probare Iudicium esse actum Iustitiæ. Assero igitur actum iudicandi, si per eum intelligamus actum illum, quo publicus minister inter litigantes pronuntiat, & reddit vnicuique suum Ius, esse actum Iustitiæ.

12 Ratio est quia actus Iustitiæ est opus alteri Iure debitum; actus autem iudicandi à Iudice est debitus cuicumque subdito litiganti, si ille debito modo probet Ius suum; igitur ille actus per se pertinet ad virtutem Iustitiæ; sicut cæteri habitus, qui debentur ex quasi contractu, Superioribus enim officium confertur; & stipendium, vel tributa soluuntur eum eo onere, vt debeant Iudicare, & dirimere controuersias inter illos, qui de re aliquâ contendunt, vt enim docet Aristot. 5. *Ethicor.* c. 4. *illi qui de Iure inter se contendunt, ad Iudicem confugiunt, tamquàm ad animatum Iustum, ex quo certò possint cognoscere ad quem potissimum Ius pertineat.*

13 Sed vt hæc, & in vniuersum, quæ ad Iudicium spectant, melius intelligantur, nonnulla de diuisione Iudicij, & illius naturâ prænotanda sunt.

14 Primo igitur ex S. Thomâ q. illâ 60. citata art. 1. in corpore, & ad 3. scire oportet Iudicium proprie iuxta nominis Etymologiam esse definitionem, seu determinationem iusti; ita, vt Iudicium sit quasi *dictio Iuris*, illius scilicet, quod est Iustitiæ obiectum; & Iudex sit, quasi Ius dicens.

15 Sed iam significatione vocis extensâ vniuersim omnis determinatio mentis in quibuscumque, siue speculatiuis negotijs, siue practicis Iudicium appellatur (omissis interim alijs significationibus, quibus hæc vox *Iudicium* quandoque rem ipsam Iudicatam, quandoque legem à Iudice factam, quandoque locum Iudicij, significare solet.) Prima solùm significatio ad hunc locum spectat.

16 Hoc autem Iudicium, de quo loquimur in communi triplex est. Primum est, quo quicumque etiam particularis homo priuatim apud se determinat quod Iustum sit, & quid à se ex Iustitia præstandum. Huius Iudicij meminit S. Thom. suprà, *in corpore articuli, & ad primum.*

17 Secundum Iudicium est (de quo ibidem S. Thom. ad 4. quo Iudex publicâ auctoritate determinat, quid Iustum sit, & ex Iustitiâ faciendum; atque hoc per excellentiam, & antonomasticè appellatur Iudicium.

18 Tertium Iudicium est illud, quo priuatus quisque in particulari, tantùm in materiâ quadam particulari Iustitiæ, scilicet in existimatione proximo debita Ius suum eidem reddit; quando scilicet, ita sentit de illo, & iudicat, atque par est sentire ex Iustitiæ præscripto; de quo Iudicio, & obligatione ortâ restituendi ex illo iniustè habito, agemus (vt dicebam in Tract. *de Restit.* disp. 12. à principio.

19 Sciendum præterea triplex illud genus Iudicij explicatum posse esse actum Instítiæ, sed non eâdem ratione. Nam primum illud per se, & propriè, potiùs est dispositiuè actus Iustitiæ, quàm elicitiuè, seu imperatiuè, nempe, quatenùs quis imbutus Iustitiæ virtute ea bonâ animi dispositione facilè intellectu percipit quod Iustum sit in propriâ materiâ Iustitiæ; perinde atque in materiâ aliarum virtutum facilius aliquis Iudicat, quid expediat circa illam virtutem, sicut è contra vitiosus honestatem, & debitum oppositæ virtutis, nec practicè, nec speculatiuè ita facilè agnoscit; vt enim Aristoteles ait 3. *Ethicor.* c. 1. *Qualis quisque est, talis ei finis, seu bonum videtur.*

20 Elicitiuè verò talis actus, non ad Iustitiam: sed ad prudentiam pertinet, & Synesin, quæ pars est quædam prudentiæ, quando scilicet Iudicium versatur circa rem particularem, & practicam Iusti in particulari. Nam, si sit Iudicium vniuersale, & qua speculatiuum, seu (vt aiunt) speculatiuè practicum, ad scientiam moralem vel ad Iuris prudentiam pertinebit, vt rectè docet Bañez ad locum D. Thomæ citatum.

21 Secundum, vero Iudicium, quod pertinet ad Iudicem, & ministrum publicum, primò quidem, quatenùs est vera quædam cognitio iusti ab alio debiti, etiam pertinet ad scientiam moralem, seu Iuris prudentiam, & quatenus ad exercitium spectat, regulariter potest à virtute prudentiæ, secundum quod actus quidam moralis est iuxta Sanctum Thomam 2. 2. quæst. 47. art. 2. Quatenus verò est practicum quodam iudicium, quo auctoritatiuè decernitur quid præstandum sit pro bono communi; pertinet ad prudentiam gubernatiuam, de quâ in proprio loco diximus, & docet Valentia tom. 3. q. 3. puncto 2.

Digitized by Google

vnicuíque tribuere, quidam enim sunt actus necessarij & debiti ex præcepto affirmatiuo Iustitiæ; alij verò ex negatiuo non furandi, non occidendi &c. De quibus actibus externis nonnulla controuersia est; an dicendi sint actus eliciti à Iustitia? an verò solùm ab illâ imperati.

5 Quidam putant esse imperatos, quia eorum executio non est in voluntate, in quâ est virtus Iustitiæ; sed in alijs potentijs externis, quibus voluntas imperat. Alij verò hos actus vocant elicitos à Iustitiâ, quia primariò, & per se ad illam pertinent, sine interuentu alterius virtutis, à quâ immediatiùs procedant.

6 In hac re mihi videtur distinguendum, (vt aliqui etiam Recentiores videntur distinguere;) existimo igitur actus illos, qui non sunt in voluntate, si considerentur in genere naturæ realis entitatis, quam habent, non esse elicitos à virtute Iustitiæ, sed à potentijs externis, quibus voluntas imperat per virtutem Iustitiæ; tamen secundum esse moris, hoc est secundum bonitatem, quam huiusmodi actus habent, illos dici posse actus elicitos à virtute Iustitiæ. Prioris partis ratio est; quia realis entitas actuum externorum non procedit immediatè à voluntate; neque à virtute Iustitiæ quæ in illâ est; sed à potentiâ aliâ executiuâ, cui voluntas imperat; posterior verò pars probatur contrariâ ratione; quia in actibus externis Iustitiæ non est alia bonitas actualis præter illam, quam habent per extrinsecam denominationem quam habent ab actu interno Iustitiæ, qui est in voluntate, cuius bonitatis causa efficiens immediata est voluntas, & virtus Iustitiæ. Ergo huiusmodi actus secundum esse moris, & bonitatis quam habent, rectè dicuntur eliciti à virtute Iustitiæ: imperati verò secundum esse naturæ, & realis entitatis, quam habent à potentia executiuâ, à quâ immediatè efficiuntur. In quo differunt huiusmodi actus ab alijs, qui honestatem aliam habent per interuentum alicuius virtutis, cui altera superior imperat. Qua ratione actus eleemosynæ procedere potest à virtute pœnitentiæ, sicut actus imperatus, etiam in genere moris quando immediatiùs efficitur per virtutem misericordiæ; mediatè verò, & remotè ex virtute pœnitentiæ à quâ eleemosyna ordinatur in satisfactionem Deo faciendam pro peccatis.

7 Vlterius siue opus Iustitiæ affirmatiuum sit, siue negatiuum; diuidi etiam potest per respectum ad causam, id est per Ius illud, ex quo nascitur obligatio. Pro cuius intelligentia reuocanda est in memoriam vulgaris illa diuisio Iuris, de quâ egimus disput. 1. huius Tractatus in Ius in re, & Ius ad rem. Atque, vt perstringam ibi dicta, Ius in re est illud, per quod res immediatè alicui obligatur, ideò dicitur Ius reale. Ius verò ad rem est illud, per quod immediatè non obligatur res, sed persona ad tradendam rem vel aliquid aliud faciendum, quod Ius propterea vocatur Ius personale. Vtrumque explicari potest in contractu venditionis, per quem contractum ex mutuâ conuentione emptoris, & venditoris ante rei traditionem solùm acquiritur Ius ad rem venditam. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, vt in proprio Tract. & alijs in locis, & diximus, & dicemus.

8 Ex hac Iurium diuersitate diuersi quidam effectus oriuntur. Nam si venditor post conuentionem legitimam ante traditionem rei illam iterum vendat, & tradat secundo emptori, illa fit propria secundi emptoris.) vt latè dicemus Tract. 9. *de Venditione*. disp. 1. dubit. 8.) prior autem emptor (vt ibidem dicemus) solùm habet Ius personale in personam venditoris, vt sibi compenset totum damnum, quod sequitur ex omissâ traditione. Non tamen potest petere rem illam, quam emerat. Si vero secunda venditio contingat post traditionē prior emptor non solum potest agere contra personam venditoris; sed etiam contra personam secundi emptoris, à quo potest vendicare rem tamquàm suam, & à quocunq; alio apud quem sit, etiamsi illa multis modis tradita vel alienata fuerit. Atque ideo per Ius in re dicitur res in seipsâ obligari illi, qui habet Ius in eâdem re. Quę obligatio cernitur etiam in Iure pignoris, & hypothecę, quod etiam per solam conuentionem est Ius in re, vt patet l. 1. ff. *de pignoratitia actione*. vt in proprio Tract. etiam dicemus. Vnde colligimus rem pignori semel obligatam perseuerare cum hac obligatione apud quemcumque possessorem, vt ille cui est obligata, possit ex illâ accipere debiti solutionem, si debitor suo tempore non soluat.

9 Horum diuersorum effectuum ratio à priori est, quia ex solâ conuentione per contractum emptionis solùm adquiritur Ius ad rem, quo non obligatur res vendita, sed persona venditoris. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, per quod res in seipsâ immediatè obligatur; & ideo non potest fieri alterius, sine voluntate eius, qui habet Ius in illâ re, iuxta vulgarem satis regulam Iuris, *id quod nostrum est, sine facto nostro ad alind transire non potest.*

10 Ex hoc diuerso Iure diuidi potest opus debitum ex Iustitiâ: aliud enim est debitum, quod oritur ex Iure in re, aliud verò, quod oritur ex Iure ad rem. Hoc autem debitum rursus duplex est, aliud ex contractu, vel quasi contractu; aliud verò ex delicto, aut quasi delicto. Ex contractu est illud debitum tradendi rem emptori, vel conductori: ex quasi contractu, sunt omnes obligationes ex officio v.g. Iudicandi, defendendi Iura subditorum, conseruandi bona eorū, qui vehuntur in mari. Ex delicto verò est obligatio satisfaciēdi pro damno illato

Digitized by Google

illato per homicidium, furtum, aut similia. Ex quasi delicto est ea obligatio, quâ dominus alicuius animalis debet satisfacere pro damno quod ab animali illatum sit, aut illud pro nocumento tradere, vt patet ff. *Si quadrupes pauperies fecisse dicatur.* De quibus latè dicemus in Tractatu de *Restitutione*, disp. 3. dub. 1. & alijs sequentibus disputationibus. Ex re autem, seu ex Iure in re, est obligatio restituendi alijs bona, quæ vel inueniuntur, vel aliquâ aliâ ratione extra dominum sunt. Contingit autem simul esse Ius in re, & ad rem, secundum diuersam rationem; ac proinde interdum potest simul contingere obligatio ex Iure in re, & ad rem. Ille enim apud quem est res deposita ratione rei, quam habet, tenetur illam suo tempore reddere, & ratione contractus debet custodiam eiusdem rei. Cum enim actus custodiendi, & restituendi diuersi sint, facilè, illorũ obligationes oriri possunt ex diuersis Iuribus, quamuis videantur esse circa eandem rem custodiendam, aut restituendam.

11 Ex dictis facile est asserere & probare Iudicium esse actum Iustitiæ. Assero igitur actum iudicandi, si per eum intelligamus actum illum, quo publicus minister inter litigantes pronuntiat, & reddit vnicuique suum Ius, esse actum Iustitiæ.

12 Ratio est quia actus Iustitiæ est opus alteri Iure debitum; actus autem iudicandi à Iudice est debitus cuicumque subdito litiganti, si ille debito modo probet Ius suum; igitur ille actus per se pertinet ad virtutem Iustitiæ; sicut cæteri habitus, qui debentur ex quasi contractu, Superioribus enim officium confertur; & stipendium, vel tributa soluuntur eum eo onere, vt debeant Iudicare, & dirimere controuersias inter illos, qui de re aliquâ contendunt, vt enim docet Aristot. 5. *Ethicor.* c. 4. *illi qui de Iure inter se contendunt, ad Iudicem confugiunt, tamquàm ad animatum Iustum, ex quo certò possint cognoscere ad quem potissimum Ius pertineat.*

13 Sed vt hæc, & in vniuersum, quæ ad Iudicium spectant, melius intelligantur, nonnulla de diuisione Iudicij, & illius naturâ prænotanda sunt.

14 Primo igitur ex S. Thomâ q. illâ 60. citata art. 1. in corpore, & ad 3. scire oportet Iudicium proprie iuxta nominis Etymologiam esse definitionem, seu determinationem iusti; ita, vt Iudicium sit quasi *dictio Iuris*, illius scilicet, quod est Iustitiæ obiectum; & Iudex sit, quasi Ius dicens.

15 Sed iam significatione vocis extensâ vniuersim omnis determinatio mentis in quibuscumque, siue speculatiuis negotijs, siue practicis Iudicium appellatur (omissis interim alijs significationibus, quibus hæc vox *Iudicium* quandoque rem ipsam Iudicatam, quandoque legem à Iudice factam, quandoque locum Iudicij, significare solet.) Prima solùm significatio ad hunc locum spectat.

Hoc autem Iudicium, de quo loquimur in communi triplex est. Primum est, quo quicumque etiam particularis homo priuatim apud se determinat quod Iustum sit, & quid à se ex Iustitia præstandum. Huius Iudicij meminit S. Thom. suprà, *in corpore articuli, & ad primum.* 16

Secundum Iudicium est (de quo ibidem S. Thom. ad 4. quo Iudex publicâ auctoritate determinat, quid Iustum sit, & ex Iustitiâ faciendum; atque hoc per excellentiam, & antonomasticè appellatur Iudicium. 17

Tertium Iudicium est illud, quo priuatus quisque in particulari, tantùm in materiâ quadam particulari Iustitiæ, scilicet in existimatione proximo debita Ius suum eidem reddit; quando scilicet, ita sentit de illo, & iudicat, atque par est sentire ex Iustitiæ præscripto; de quo Iudicio, & obligatione ortâ restituendi ex illo iniustè habito, agemus (vt dicebam in Tract. *de Restit.* disp. 12. à principio. 18

Sciendum præterea triplex illud genus Iudicij explicatum posse esse actum Iustitiæ, sed non eâdem ratione. Nam primum illud per se, & propriè, potiùs est dispositiuè actus Iustitiæ, quàm elicitiuè, seu imperatiuè, nempe, quatenùs quis imbutus Iustitiæ virtute ea bonâ animi dispositione facilè intellectu percipit quod Iustum sit in propriâ materiâ Iustitiæ; perinde atque in materiâ aliarum virtutum facilius aliquis Iudicat, quid expediat circa illam virtutem, sicut è contra vitiosus honestatem, & debitum oppositæ virtutis, nec practicè, nec speculatiuè ita facilè agnoscit; vt enim Aristoteles ait 3. *Ethicor.* c. 1. *Qualis quisque est, talis ei finis, seu bonum videtur.* 19

Elicitiuè verò talis actus, non ad Iustitiam: sed ad prudentiam pertinet, & Synesin, quæ pars est quædam prudentiæ, quando scilicet Iudicium versatur circa rem particularem, & practicam Iusti in particulari. Nam, si sit Iudicium vniuersale, & qua speculatiuum, seu (vt aiunt) speculatiuè practicum, ad scientiam moralem vel ad Iuris prudentiam pertinebit, vt rectè docet Bañez ad locum D. Thomæ citatum. 20

Secundum, vero Iudicium, quod pertinet ad Iudicem, & ministrum publicum, primò quidem, quatenùs est vera quædam cognitio iusti ab alio debiti, etiam pertinet ad scientiam moralem, seu Iuris prudentiam, & quatenus ad exercitium spectat, regulariter potest à virtute prudentiæ, secundum quod actus quidam moralis est iuxta Sanctum Thomam 2. 2. quæst. 47. art. 2. Quatenus verò est practicum quodam iudicium, quo auctoritatiuè decernitur quid præstandum sit pro bono communi; pertinet ad prudentiam gubernatiuam, de quâ in proprio loco diximus, & docet Valentia tom. 3. q. 3. puncto 2. 21

Digitized by Google

vnicuique tribuere, quidam enim sunt actus necessarij & debiti ex præcepto affirmatiuo Iustitiæ; alij verò ex negatiuo non furandi, non occidendi &c. De quibus actibus externis nonnulla controuersia est; an dicendi sint actus eliciti à Iustitia? an verò solùm ab illâ imperati.

5 Quidam putant esse imperatos, quia eorum executio non est in voluntate, in quâ est virtus Iustitiæ; sed in alijs potentijs externis, quibus voluntas imperat. Alij verò hos actus vocant elicitos à Iustitiâ, quia primariò, & per se ad illam pertinent, sine interuentu alterius virtutis, à quâ immediatiùs procedant.

6 In hac re mihi videtur distinguendum, (vt aliqui etiam Recentiores videntur distinguere;) existimo igitur actus illos, qui non sunt in voluntate, si considerentur in genere naturæ realis entitatis, quam habent, non esse elicitos à virtute Iustitiæ, sed à potentijs externis, quibus voluntas imperat per virtutem Iustitiæ; tamen secundum esse moris, hoc est secundum bonitatem, quam huiusmodi actus habent, illos dici posse actus elicitos à virtute Iustitiæ. Prioris partis ratio est; quia realis entitas actuum externorum non procedit immediatè à voluntate; neque à virtute Iustitiæ quæ in illâ est; sed à potentiâ aliâ executiuâ, cui voluntas imperat; posterior verò pars probatur contrariâ ratione; quia in actibus externis Iustitiæ non est alia bonitas actualis præter illam, quam habent per extrinsecam denominationem quam habent ab actu interno Iustitiæ, qui est in voluntate, cuius bonitatis causa efficiens immediata est voluntas, & virtus Iustitiæ. Ergo huiusmodi actus secundum esse moris, & bonitatis quam habent, rectè dicuntur eliciti à virtute Iustitiæ: imperati verò secundum esse naturæ, & realis entitatis, quam habent à potentia executiuâ, à quâ immediatè efficiuntur. In quo differunt huiusmodi actus ab alijs, qui honestatem aliam habent per interuentum alicuius virtutis, cui altera superior imperat. Qua ratione actus eleemosynæ procedere potest à virtute pœnitentiæ, sicut actus imperatus, etiam in genere moris quando immediatiùs efficitur per virtutem misericordiæ; mediatè verò, & remotè ex virtute pœnitentiæ à quâ eleemosyna ordinatur in satisfactionem Deo faciendam pro peccatis.

7 Vlterius siue opus Iustitiæ affirmatiuum sit, siue negatiuum; diuidi etiam potest per respectum ad causam, id est per Ius illud, ex quo nascitur obligatio. Pro cuius intelligentia reuocanda est in memoriam vulgaris illa diuisio Iuris, de quâ egimus disput. 1. huius Tractatus in Ius in re, & Ius ad rem. Atque, vt perstringam ibi dicta, Ius in re est illud, per quod res immediatè alicui obligatur, ideò dicitur Ius reale. Ius verò ad rem est illud, per quod immediatè non obligatur res, sed persona ad tradendam rem vel aliquid aliud faciendum, quod Ius propterea vocatur Ius personale. Vtrumque explicari potest in contractu venditionis, per quem contractum ex mutuâ conuentione emptoris, & venditoris ante rei traditionem solùm acquiritur Ius ad rem venditam. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, vt in proprio Tract. & alijs in locis, & diximus, & dicemus.

8 Ex hac Iurium diuersitate diuersi quidam effectus oriuntur. Nam si venditor post conuentionem legitimam ante traditionem rei illam iterum vendat, & tradat secundo emptori, illa fit propria secundi emptoris.) vt latè dicemus Tract. 9. *de Venditione*. disp. 1. dubit. 8.) prior autem emptor (vt ibidem dicemus) solùm habet Ius personale in personam venditoris, vt sibi compenset totum damnum, quod sequitur ex omissâ traditione. Non tamen potest petere rem illam, quam emerat. Si vero secunda venditio contingat post traditionem prior emptor non solum potest agere contra personam venditoris; sed etiam contra personam secundi emptoris, à quo potest vendicare rem tamquàm suam, & à quocunq; alio apud quem sit, etiamsi illa multis modis tradita vel alienata fuerit. Atque ideo per Ius in re dicitur res in seipsâ obligari illi, qui habet Ius in eâdem re. Quæ obligatio cernitur etiam in Iure pignoris, & hypothecæ, quod etiam per solam conuentionem est Ius in re, vt patet l. 1. ff. *de pignoratitia actione*. vt in proprio Tract. etiam dicemus. Vnde colligimus rem pignori semel obligatam perseuerare cum hac obligatione apud quemcumque possessorem, vt ille cui est obligata, possit ex illâ accipere debiti solutionem, si debitor suo tempore non soluat.

9 Horum diuersorum effectuum ratio à priori est, quia ex solâ conuentione per contractum emptionis solùm adquiritur Ius ad rem, quo non obligatur res vendita, sed persona venditoris. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, per quod res in seipsâ immediatè obligatur; & ideo non potest fieri alterius, sine voluntate eius, qui habet Ius in illâ re, iuxta vulgarem satis regulam Iuris, *id quod nostrum est, sine facto nostro ad aliud transferri non potest*.

10 Ex hoc diuerso Iure diuidi potest opus debitum ex Iustitiâ: aliud enim est debitum, quod oritur ex Iure in re, aliud verò, quod oritur ex Iure ad rem. Hoc autem debitum rursus duplex est, aliud ex contractu, vel quasi contractu; aliud verò ex delicto, aut quasi delicto. Ex contractu est illud debitum tradendi rem emptori, vel conductori: ex quasi contractu, sunt omnes obligationes ex officio v.g. Iudicandi, defendendi Iura subditorum, conseruandi bona eorũ, qui vehuntur in mari. Ex delicto verò est obligatio satisfaciẽdi pro damno illato

Digitized by Google

illato per homicidium, furtum, aut similia. Ex quasi delicto est ea obligatio, quâ dominus alicuius animalis debet satisfacere pro damno quod ab animali illatum sit, aut illud pro nocumento tradere, vt patet ff. *Si quadrupes pauperies fecisse dicatur.* De quibus latè dicemus in Tractatu de *Restitutione*, disp. 3. dub. 1. & alijs sequentibus disputationibus. Ex re autem, seu ex Iure in re, est obligatio restituendi alijs bona, quæ vel inueniuntur, vel aliquâ aliâ ratione extra dominum sunt. Contingit autem simul esse Ius in re, & ad rem, secundum diuersam rationem; ac proinde interdum potest simul contingere obligatio ex Iure in re, & ad rem. Ille enim apud quem est res depositа ratione rei, quam habet, tenetur illam suo tempore reddere, & ratione contractus debet custodiam eiusdem rei. Cum enim actus custodiendi, & restituendi diuersi sint, facilè, illorũ obligationes oriri possunt ex diuersis Iuribus, quamuis videantur esse circa eandem rem custodiendam, aut restituendam.

11 Ex dictis facile est asserere & probare Iudicium esse actum Iustitiæ. Assero igitur actum iudicandi, si per eum intelligamus actum illum, quo publicus minister inter litigantes pronuntiat, & reddit vnicuique suum Ius, esse actum Iustitiæ.

12 Ratio est quia actus Iustitiæ est opus alteri Iure debitum; actus autem iudicandi à Iudice est debitus cuicumque subdito litiganti, si ille debito modo probet Ius suum; igitur ille actus per se pertinet ad virtutem Iustitiæ; sicut cæteri habitus, qui debentur ex quasi contractu, Superioribus enim officium confertur; & stipendium, vel tributa soluuntur cum eo onere, vt debeant Iudicare, & dirimere controuersias inter illos, qui de re aliquâ contendunt, vt enim docet Aristot. 5. *Ethicor.* c. 4. *illi qui de Iure inter se contendunt, ad Iudicem confugiunt, tamquàm ad animatum Iustum, ex quo certò possint cognoscere ad quem potissimum Ius pertineat.*

13 Sed vt hæc, & in vniuersum, quæ ad Iudicium spectant, melius intelligantur, nonnulla de diuisione Iudicij, & illius naturâ prænotanda sunt.

14 Primo igitur ex S. Thomâ q. illâ 60. citata art. 1. in corpore, & ad 3. scire oportet Iudicium proprie iuxta nominis Etymologiam esse definitionem, seu determinationem iusti; ita, vt Iudicium sit quasi *dictio Iuris*, illius scilicet, quod est Iustitiæ obiectum; & Iudex sit, quasi Ius dicens.

15 Sed iam significatione vocis extensâ vniuersim omnis determinatio mentis in quibuscumque, siue speculatiuis negotijs, siue practicis Iudicium appellatur (omissis interim alijs significationibus, quibus hæc vox *Iudicium* quandoque rem ipsam Iudicatam, quandoque legem à Iudice factam, quandoque locum Iudicij, significare solet.) Prima solùm significatio ad hunc locum spectat.

16 Hoc autem Iudicium, de quo loquimur in communi triplex est. Primum est, quo quicumque etiam particularis homo priuatim apud se determinat quod Iustum sit, & quid à se ex Iustitia præstandum. Huius Iudicij meminit S. Thom. suprà, *in corpore articuli, & ad primum.*

17 Secundum Iudicium est (de quo ibidem S. Thom. ad 4. quo Iudex publicâ auctoritate determinat, quid Iustum sit, & ex Iustitiâ faciendum; atque hoc per excellentiam, & antonomasticè appellatur Iudicium.

18 Tertium Iudicium est illud, quo priuatus quisque in particulari, tantùm in materiâ quadam particulari Iustitiæ, scilicet in existimatione proximo debita Ius suum eidem reddit; quando scilicet, ita sentit de illo, & iudicat, atque par est sentire ex Iustitiæ præscripto; de quo Iudicio, & obligatione ortâ restituendi ex illo iniustè habito, agemus (vt dicebam in Tract. *de Restit.* disp. 12. à principio.

19 Sciendum præterea triplex illud genus Iudicij explicatum posse esse actum Iustitiæ, sed non eâdem ratione. Nam primum illud per se, & propriè, potiùs est dispositiuè actus Iustitiæ, quàm elicitiuè, seu imperatiuè, nempe, quatenus quis imbutus Iustitiæ virtute ea bonâ animi dispositione facilè intellectu percipit quod Iustum sit in propriâ materiâ Iustitiæ; perinde atque in materiâ aliarum virtutum facilius aliquis Iudicat, quid expediat circa illam virtutem, sicut è contra vitiosus honestatem, & debitum oppositæ virtutis, nec practicè; nec speculatiuè ita facilè agnoscit; vt enim Aristoteles ait 3. *Ethicor.* c. 1. *Qualis quisque est, talis ei finis, seu bonum videtur.*

20 Elicitiuè verò talis actus non ad Iustitiam, sed ad prudentiam pertinet, & Synesin, quæ pars est quædam prudentiæ, quando scilicet Iudicium versatur circa rem particularem, & practicam Iusti in particulari. Nam, si sit Iudicium vniuersale, & qua speculatiuum, seu (vt aiunt) speculatiuè practicum, ad scientiam moralem vel ad Iuris prudentiam pertinebit, vt rectè docet Bañez ad locum D. Thomæ citatum.

21 Secundum, vero Iudicium, quod pertinet ad Iudicem, & ministrum publicum, primò quidem, quatenùs est vera quædam cognitio iusti ab alio debiti, etiam pertinet ad scientiam moralem, seu Iuris prudentiam, & quatenus ad exercitium spectat, regulariter potest à virtute prudentiæ, secundum quod actus quidam moralis est iuxta Sanctum Thomam 2. 2. quæst. 47. art. 2. Quatenus verò est practicum quodam iudicium, quo auctoritatiuè decernitur quid præstandum sit pro bono communi; pertinet ad prudentiam gubernatiuam, de quâ in proprio loco diximus, & docet Valentia tom. 3. q. 3. puncto 2.

Digitized by Google

vnicuique tribuere, quidam enim sunt actus necessarij & debiti ex præcepto affirmatiuo Iustitiæ; alij verò ex negatiuo non furandi, non occidendi &c. De quibus actibus externis nonnulla controuersia est; an dicendi sint actus eliciti à Iustitia? an verò solùm ab illâ imperati.

5 Quidam putant esse imperatos, quia eorum executio non est in voluntate, in quâ est virtus Iustitiæ; sed in alijs potentijs externis, quibus voluntas imperat. Alij verò hos actus vocant elicitos à Iustitiâ, quia primariò, & per se ad illam pertinent; sine interuentu alterius virtutis, à quâ immediatiùs procedant.

6 In hac re mihi videtur distinguendum, (vt aliqui etiam Recentiores videntur distinguere;) existimo igitur actus illos, qui non sunt in voluntate, si considerentur in genere naturæ realis entitatis, quam habent, non esse elicitos à virtute Iustitiæ, sed à potentijs externis, quibus voluntas imperat per virtutem Iustitiæ; tamen secundum esse moris, hoc est secundum bonitatem, quam huiusmodi actus habent, illos dici posse actus elicitos à virtute Iustitiæ. Prioris partis ratio est; quia realis entitas actuum externorum non procedit immediatè à voluntate; neque à virtute Iustitiæ quæ in illâ est; sed à potentiâ aliâ executiuâ, cui voluntas imperat; posterior verò pars probatur contrariâ ratione; quia in actibus externis Iustitiæ non est alia bonitas actualis præter illam, quam habent per extrinsecam denominationem quam habent ab actu interno Iustitiæ, qui est in voluntate, cuius bonitatis causa efficiens immediata est voluntas, & virtus Iustitiæ. Ergo huiusmodi actus secundum esse moris, & bonitatis quam habent, rectè dicuntur eliciti à virtute Iustitiæ: imperati verò secundum esse naturæ, & realis entitatis, quam habent à potentia executiuâ, à quâ immediatè efficiuntur. In quo differunt huiusmodi actus ab alijs, qui honestatem aliam habent per interuentum alicuius virtutis, cui altera superior imperat. Qua ratione actus eleemosynæ procedere potest à virtute pœnitentiæ, sicut actus imperatus, etiam in genere moris quando immediatiùs efficitur per virtutem misericordiæ; mediatè verò, & remotè ex virtute pœnitentiæ à quâ eleemosyna ordinatur in satisfactionem Deo faciendam pro peccatis.

7 Vlterius siue opus Iustitiæ affirmatiuum sit, siue negatiuum; diuidi etiam potest per respectum ad causam, id est per Ius illud, ex quo nascitur obligatio. Pro cuius intelligentia reuocanda est in memoriam vulgaris illa diuisio Iuris, de quâ egimus disput. 1. huius Tractatus in Ius in re, & Ius ad rem. Atque, vt perstringam ibi dicta, Ius in re est illud, per quod res immediatè alicui obligatur, ideò dicitur Ius reale. Ius verò ad rem est illud, per quod immediatè non obligatur res, sed persona ad tradendam rem vel aliquid aliud faciendum, quod Ius propterea vocatur Ius personale. Vtrumque explicari potest in contractu venditionis, per quem contractum ex mutuâ conuentione emptoris, & venditoris ante rei traditionem solùm acquiritur Ius ad rem venditam. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, vt in proprio Tract. & alijs in locis, & diximus, & dicemus.

8 Ex hac Iurium diuersitate diuersi quidem effectus oriuntur. Nam si venditor post conuentionem legitimam ante traditionem rei illam iterum vendat, & tradat secundo emptori, illa fit propria secundi emptoris.) vt latè dicemus Tract. 9. *de Venditione*. disp. 1. dubit. 8.) prior autem emptor (vt ibidem dicemus) solùm habet Ius personale in personam venditoris, vt sibi compenset totum damnum, quod sequitur ex omissâ traditione. Non tamen potest petere rem illam, quam emerat. Si vero secunda venditio contingat post traditionem prior emptor non solum potest agere contra personam venditoris; sed etiam contra personam secundi emptoris, à quo potest vendicare rem tamquàm suam, & à quocunq; alio apud quem sit, etiamsi illa multis modis tradita vel alienata fuerit. Atque ideo per Ius in re dicitur res in seipsâ obligari illi, qui habet Ius in eâdem re. Quę obligatio cernitur etiam in Iure pignoris, & hypothecę, quod etiam per solam conuentionem est Ius in re, vt patet l. 1. ff. *de pignoratitia actione*. vt in proprio Tract. etiam dicemus. Vnde colligimus rem pignori semel obligatam perseuerare cum hac obligatione apud quemcumque possessorem, vt ille cui est obligata, possit ex illâ accipere debiti solutionem, si debitor suo tempore non soluat.

9 Horum diuersorum effectuum ratio à priori est, quia ex solâ conuentione per contractum emptionis solùm adquiritur Ius ad rem, quo non obligatur res vendita, sed persona venditoris. Per traditionem verò adquiritur Ius in re, per quod res in seipsâ immediatè obligatur; & ideo non potest fieri alterius, sine voluntate eius, qui habet Ius in illâ re, iuxta vulgarem satis regulam Iuris, *id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest*.

10 Ex hoc diuerso Iure diuidi potest opus debitum ex Iustitiâ: aliud enim est debitum, quod oritur ex Iure in re, aliud verò, quod oritur ex Iure ad rem. Hoc autem debitum rursus duplex est, aliud ex contractu, vel quasi contractu; aliud verò ex delicto, aut quasi delicto. Ex contractu est illud debitum tradendi rem emptori, vel conductori: ex quasi contractu, sunt omnes obligationes ex officio v.g. Iudicandi, defendendi Iura subditorum, conseruandi bona eorũ, qui vehuntur in mari. Ex delicto verò est obligatio satisfaciẽdi pro damno illato

Digitized by Google

illato per homicidium, furtum, aut similia. Ex quasi delicto est ea obligatio, quâ dominus alicuius animalis debet satisfacere pro damno quod ab animali illatum sit, aut illud pro nocumento tradere, vt patet ff. *Si quadrupes pauperies fecisse dicatur.* De quibus latè dicemus in Tractatu de *Restitutione*, disp. 3. dub. 1. & alijs sequentibus disputationibus. Ex re autem, seu ex Iure in re, est obligatio restituendi alijs bona, quæ vel inueniuntur, vel aliquâ aliâ ratione extra dominum sunt. Contingit autem simul esse Ius in re, & ad rem, secundum diuersam rationem; ac proinde interdum potest simul contingere obligatio ex Iure in re, & ad rem. Ille enim apud quem est res depositа ratione rei, quam habet, tenetur illam suo tempore reddere, & ratione contractus debet custodiam eiusdem rei. Cum enim actus custodiendi, & restituendi diuersi sint, facilè, illorũ obligationes oriri possunt ex diuersis Iuribus, quamuis videantur esse circa eandem rem custodiendam, aut restituendam.

11 Ex dictis facile est asserere & probare Iudicium esse actum Iustitiæ. Assero igitur actum iudicandi, si per eum intelligamus actum illum, quo publicus minister inter litigantes pronuntiat, & reddit vnicuique suum Ius, esse actum Iustitiæ.

12 Ratio est quia actus Iustitiæ est opus alteri Iure debitum; actus autem iudicandi à Iudice est debitus cuicumque subdito litiganti, si ille debito modo probet Ius suum; igitur ille actus per se pertinet ad virtutem Iustitiæ; sicut cæteri habitus, qui debentur ex quasi contractu, Superioribus enim officium confertur; & stipendium, vel tributa soluuntur eum eo onere, vt debeant Iudicare, & dirimere controuersias inter illos, qui de re aliquâ contendunt, vt enim docet Aristot. 5. *Ethicor.* c. 4. *illi qui de Iure inter se contendunt, ad Iudicem confugiunt, tamquàm ad animatum Iustum, ex quo certò possint cognoscere ad quem potissimum Ius pertineat.*

13 Sed vt hæc, & in vniuersum, quæ ad Iudicium spectant, melius intelligantur, nonnulla de diuisione Iudicij, & illius naturâ prænotanda sunt.

14 Primo igitur ex S. Thomâ q. illâ 60. citata art. 1. in corpore, & ad 3. scire oportet Iudicium proprie iuxta nominis Etymologiam esse definitionem, seu determinationem iusti; ita, vt Iudicium sit quasi *dictio Iuris*, illius scilicet, quod est Iustitiæ obiectum; & Iudex sit, quasi Ius dicens.

15 Sed iam significatione vocis extensâ vniuersim omnis determinatio mentis in quibuscumque, siue speculatiuis negotijs, siue practicis Iudicium appellatur (omissis interim alijs significationibus, quibus hæc vox *Iudicium* quandoque rem ipsam Iudicatam, quandoque legem à Iudice factam, quandoque locum Iudicij, significare solet.) Prima solùm significatio ad hunc locum spectat.

16 Hoc autem Iudicium, de quo loquimur in communi triplex est. Primum est, quo quicumque etiam particularis homo priuatim apud se determinat quod Iustum sit, & quid à se ex Iustitia præstandum. Huius Iudicij meminit S. Thom. suprà, *in corpore articuli, & ad primum.*

17 Secundum Iudicium est (de quo ibidem S. Thom. ad 4. quo Iudex publicâ auctoritate determinat, quid Iustum sit, & ex Iustitiâ faciendum; atque hoc per excellentiam, & antonomasticè appellatur Iudicium.

18 Tertium Iudicium est illud, quo priuatus quisque in particulari, tantùm in materiâ quadam particulari Iustitiæ, scilicet in existimatione proximo debita Ius suum eidem reddit; quando scilicet, ita sentit de illo, & iudicat, atque par est sentire ex Iustitiæ præscripto; de quo Iudicio, & obligatione ortâ restituendi ex illo iniustè habito, agemus (vt dicebam in Tract. *de Restit.* disp. 12. à principio.

19 Sciendum præterea triplex illud genus Iudicij explicatum posse esse actum Iustitiæ, sed non eâdem ratione. Nam primum illud per se, & propriè, potiùs est dispositiuè actus Iustitiæ, quàm elicitiuè, seu imperatiuè, nempe, quatenùs quis imbutus Iustitiæ virtute ea bonâ animi dispositione facilè intellectu percipit quod Iustum sit in propriâ materiâ Iustitiæ; perinde atque in materiâ aliarum virtutum facilius aliquis Iudicat, quid expediat circa illam virtutem, sicut è contra vitiosus honestatem, & debitum oppositæ virtutis, nec practicè; nec speculatiuè ita facilè agnoscit; vt enim Aristoteles ait 3. *Ethicor.* c. 1. *Qualis quisque est, talis ei finis, seu bonum videtur.*

20 Elicitiuè verò talis actus non ad Iustitiam, sed ad prudentiam pertinet, & Synesin, quæ pars est quædam prudentiæ, quando scilicet Iudicium versatur circa rem particularem, & practicam Iusti in particulari. Nam, si sit Iudicium vniuersale, & qua speculatiuum, seu (vt aiunt) speculatiuè practicum, ad scientiam moralem vel ad Iuris prudentiam pertinebit, vt rectè docet Bañez ad locum D. Thomæ citatum.

21 Secundum, vero Iudicium, quod pertinet ad Iudicem, & ministrum publicum, primò quidem, quatenùs est vera quædam cognitio iusti ab alio debiti, etiam pertinet ad scientiam moralem, seu Iuris prudentiam, & quatenus ad exercitium spectat, regulariter potest à virtute prudentiæ, secundum quod actus quidam moralis est iuxta Sanctum Thomam 2. 2. quæst. 47. art. 2. Quatenus verò est practicum quodam iudicium, quo auctoritatiuè decernitur quid præstandum sit pro bono communi; pertinet ad prudentiam gubernatiuam, de quâ in proprio loco diximus, & docet Valentia tom. 3. q. 3. puncto 2.

Digitized by Google

ne conditionibus requisitis ad ius communicandum, scienti & volenti fieri potest iniuria. Maior propositio patet ex definitione iniuriæ, l. 1. ff. *de iniurijs*. vbi Vlpianus ait: *iniuria dicitur quod sine Iure fiat; omne enim quod non Iure fit, iniuria fieri dicitur*. Et in Extrauag. *Ad conditorem, §. ne obuiat.* de *verb. signif.* Pontifex asserit *Actualem vsum rei sine Iure vtendi non esse iustum. Nec posse ad perfectionem pertinere, cùm ille vtatur, cui Ius non competit vtendi.* Quod reperitur in Extrauag. *Quia quorundam. §. Quod autem*, eodem tit. Quando ergo actus est sine Iure, præsertim cum alterius nocumento; necessariò habet aliquam malitiam, quæ impediat quominus actus ad perfectionem pertinere possit, quæ non potest esse; nisi malitia Iniustitiæ. Ratio verò est, quam diximus, quando enim per consensum nullum Ius communicatur, ille, qui infert nocumentum nulla maiori auctoritate operatur, quàm operaretur sine illo consensu, ac proinde operaretur iniustè, sicut operaretur non præcedenti illo consensu, ergo quando in consensu non sunt conditiones, quæ requiruntur ad communicandum Ius proprium, fieri potest iniustum, & iniuria contra volentem, & consentientem.

28 Pro intelligentiâ tamen iuris illius requisiti, vt operatio non sit iniusta iuxta Pontificis definitionem scirè opottet, tale Ius duplex esse posse, alterum proprium independens à voluntate alterius. Cuiusmodi est Ius, quod oritur ex contractu, quod propterea rectè dicitur transferri per contractum, quia non manet in potestate alterius, qui illud alteri communicat. Aliud tamen potest esse Ius facultatis, & licentæ cuiusdam dependentis ab altero, qui communicat illud Ius. Huiusmodi Ius est in filio circa bona, quæ habet à patre, vt illis vtatur. Quod Ius pater reuocare potest; est tamen sufficiens, vt filius illis bonis vtatur, & vt alij obligentur; nec possint illa bona à filio auferre. Alterutro autem modo necesse est Ius aliquod, vt quis operetur præsertim cum aliquo nocumento alterius, & sine iniuria, & Iniustitia.

29 Restat modò respondere ad argumenta. Ad primum & secundum respondetur: quando quis accipit pretium, ne inferat iniuriam, vel propter mutuum, acceptionem esse iniustam contra volentem illud dare; vtrumque tamen argumentum nō destruit primam assertionem nostram, sed confirmat secundam, quia in illis duobus casibus voluntas dandi non est cum titulo iusto, hoc est æstimabili pretio, sine quo titulo dominium pretij, vt pretium est, transferri non potest.

30 Alij reddunt aliam rationem, quia voluntas dantis non est plenè libera. Hæc tamen ratio, nec in omnibus casibus vera est, neque sufficit, nisi ad ostendendum in prædictis casibus non transferri dominium titulo gratiosæ donationis, quæ esse non potest cum aliqua coactione voluntatis, (de quo dicemus in Tract. 5. de *Donatione liberali*. & in Tract. 3. de *Contractib. in genere* dub. 7. non tamen ostendit non transferri dominium per alium contractum, in quo non est necessaria voluntas plenè libera ab inuoluntario, sed satis est consensus simpliciter voluntarius, vt eâdem illa dub. 7. de Contractibus dicemus.

Ad tertium argumentum pari ratione respondendum est adulteriū esse iniustum, quamuis præcedat coniugis consensus. Nam iuxta dicta huiusmodi consensus nullam omnino facultatem præstare potest; quia Ius coniugis in corpus alterius ex naturâ rei est immobile per voluntatem eius, in quo est, & eâdem ratione occisio, vel percussio Clerici consentientis est iniusta, vt ex Pontifice retulimus; consensus enim nihil facit, quando persona non potest iuri suo cedere, An verò id dicendum sit in ceteris? dicemus, agentes de homicidio, & de Restitutione illius, tum in hoc Tractatu disp. 10. dub. vltimâ, vbi agemus de occisione sui ipsius, & alia pendent etiam ex doctrina quam trademus Tractatu de Restitutione disp. 10. agentes de causis excusantibus à restitutione præcipuè dub. 6. 31

Obijciet tamen aliquis de ratione passionis iniustæ non esse à principio intrinseco; sed ab alio; illud autem quod fit in eo, qui consentit, est à principio intrinseco, ergo in eo non potest esse passio iniusta. Respondetur primò: maiorem propositionem etiam in naturalibus non esse certam, imò fortasse falsam, de quo olim latius egi tùm in Physicis, tùm etiam in Moralibus disputans de actibus humanis & violentia, quæ fieri potest voluntati. Deinde, quamuis de ratione passionis sit esse ab altero; si tamen alicui consentienti infertur nocumentum, ille quidem consensus ab intrinseco est, & non est violentus. At, quamuis nocumentum illud vtcumque dici possit ab intrinseco, tamquàm à principio consentiente; verè & propriè est ab extrinseco tamquàm à principio exequente; atque hoc sufficit ad passionem iniustam. 32

Obijciet secundò, Iniustitia est inæqualitas, quæ violat voluntariam æqualitatem; sed nocumentum quod fit consentienti, non violat voluntariam æqualitatem, ergo non est obiectum Iniustitiæ. Respondeo negando maiorem. Obiectum enim Iniustitiæ est omnis operatio inæqualis cum Iure alterius, qualis esse potest contra consentientem, si in illius consensu non sint conditiones, quæ requiruntur ad communicandum alteri proprium Ius, iuxta dicta. Quod tamen non potest contingere, si cum consensu sint illæ conditiones, vt indicat S. Thom. 2. 2. q. 59. art. 3. ad 1. 33

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio III.

An peccatum Iniustitiæ sit mortale ex genere suo?

34 COmmunis est, & indubitata sententia Iniustum esse peccatum mortale ex genere suo, vt docuit S. Thom. q. illâ 59. art. 4. per hoc autem non intelligitur, (vt sæpe dicemus in similibus) omne iniustum esse peccatum mortale; ex defectu enim perfectę deliberationis, & ex paruitate materiæ sunt plura peccata venialia Iniustitiæ, vt ex dicendis sequentibus Tractatibus constabit) sed significatur iniustum ex suâ ratione talem habere malitiam, quæ sine accessu malitiæ alterius speciei possit crescere in grauem, & mortalem malitiam; cùm tamen sint alia peccata mortalia quę non possunt crescere in malitiam mortalem; nisi alterius speciei malitia superaddatur. Quod est maximè notandum pro alijs etiam vitijs, quorum peccata dicuntur esse mortalia ex genere suo, vt de peccato acceptionis personarum dicemus Tract. 2. disp. 8. num. 78.

DISPVTATIO QVARTA,

De Iudicio, prout est actus Iustitiæ,

1 EXplicatis iam generalibus principijs Iustitiæ, & Iuris restat, vt in particulari de actibus specialibus externis virtutis Iustitiæ, & de peccatis contrarijs disputemus, quod deinceps præstabimus & in sequentibus Tractatibus.

2 In hac autem re S. Thom. imitati, & plerosque alios. Primò *de Iudicio* placuit disputare. D. enim Thom. postquàm q. 59. sæpe citata egit de Iniustitiâ in communi, & in præcedentibus de Iustitiâ in communi, quando ad particulares actus descendit, agit 1. de Iudicio, & de hoc quidem in genere q. 60. quamuis posteà q. 67. agat de Iudicio specialiter, prout ad Iudicem pertinet. Solet autem hoc loco disputari ab aliquibus de Iudicio particulari mentis, sed de hac re commodius disputabimus Tract. sequenti *de Restitutione*. disp. 12. à principio, vbi de obligatione restituendi ex Iudicio temerario acturi explicabimus, in quo consistat tale Iudicium, contra quam virtutem, & quale, quantumque peccatum sit, & quod sit discrimen inter Iudicium dubitationem, suspitionem, opinionem &c. Nunc de Iudicio in communi, & de Iudicio pertinente ad Iudicem externum breuiter agemus.

Dubitatio Prima.

An Iudicium sit actus Iustitiæ?

3 NOtare primò oportet, actus Iustitiæ in duo genera diuidi. Alij enim sunt interni, qui in ipsa voluntate perficiuntur; alij verò externi, qui in actione exteriori constituti sunt. Interni actus in magno numero sunt. Nam ex virtute Iustitiæ circa iustum esse potest. Primò, simplex complacentia. Secundò, efficax illius intentio. Tertiò, spes futuri iusti faciendi. Quartò, delectatio iusti iam præsentis, & facti. Pari ratione circa iniustum totidem diuersi actus esse possunt ex eâdem virtute Iustitiæ, nempe simplex displicentia, efficax detestatio, timor futuri, & tristitia. Quot enim actus prosecutiones esse possunt ex eâ virtute circa opus iustum; tot possunt esse actus fugæ circa opus iniustum, quod iusto est contrarium. Neque solùm circa iustum, & iniustum possunt oriri actus ex virtute Iustitiæ; sed etiam circa media vtilia ad faciendum Iustum; & circa contraria impedimenta, quæ impediunt, quominus fiat iustum. Hęc enim per virtutem Iustitiæ odio haberi possunt quatenùs iustum impediunt. Sicut etiam iniustum odio haberi potest per hanc virtutem. Nam perinde, atque in charitate eiusdem virtutis sunt amare proprium obiectum bonum, & media vtilia ad illud, tamquam ad finem, & detestari malum contrarium, & causas illius, quatenùs illius causæ sunt; idem dicendum est in virtute Iustitiæ. In quâ re nihil est peculiare, quod non sit in alijs; sed eodem modo philosophandum est de illa atque de alijs.

4 Actus externi Iustitiæ sunt in duplici genere. Quidam enim sunt positiui v.g. restitutio, & redditio rei promissæ, solutio pretij pro re emptâ, vel conductâ (siue hi actus proueniant ex præcepto affirmatiuo, siue negatiuo, de quo dicemus Tract. de Restit. disp. 1. dub. 5. alij verò sunt negatiui; nempe Ius alterius nō impedire, quominus alij liberè suis Iuribus vtantur. Quapropter Instit. *de Iustitia & Iure* dicuntur Iuris duo esse præcepta, scilicet, non lędere, & Ius suū

Digitized by Google

illato per homicidium, furtum, aut similia. Ex quasi delicto est ea obligatio, quâ dominus alicuius animalis debet satisfacere pro damno quod ab animali illatum sit, aut illud pro nocumento tradere, vt patet ff. *Si quadrupes pauperies fecisse dicatur.* De quibus latè dicemus in Tractatu de *Restitutione*, disp. 3. dub. 1. & alijs sequentibus disputationibus. Ex re autem, seu ex Iure in re, est obligatio restituendi alijs bona, quæ vel inueniuntur, vel aliquâ aliâ ratione extra dominum sunt. Contingit autem simul esse Ius in re, & ad rem, secundum diuersam rationem; ac proinde interdum potest simul contingere obligatio ex Iure in re, & ad rem. Ille enim apud quem est res depositа ratione rei, quam habet, tenetur illam suo tempore reddere, & ratione contractus debet custodiam eiusdem rei. Cum enim actus custodiendi, & restituendi diuersi sint, facilè, illorũ obligationes oriri possunt ex diuersis Iuribus, quamuis videantur esse circa eandem rem custodiendam, aut restituendam.

11 Ex dictis facile est asserere & probare Iudicium esse actum Iustitiæ. Assero igitur actum iudicandi, si per eum intelligamus actum illum, quo publicus minister inter litigantes pronuntiat, & reddit vnicuique suum Ius, esse actum Iustitiæ.

12 Ratio est quia actus Iustitiæ est opus alteri Iure debitum; actus autem iudicandi à Iudice est debitus cuicumque subdito litiganti, si ille debito modo probet Ius suum; igitur ille actus per se pertinet ad virtutem Iustitiæ; sicut cæteri habitus, qui debentur ex quasi contractu, Superioribus enim officium confertur; & stipendium, vel tributa soluuntur cum eo onere, vt debeant Iudicare, & dirimere controuersias inter illos, qui de re aliquâ contendunt, vt enim docet Aristot. 5. *Ethicor.* c. 4. *illi qui de Iure inter se contendunt, ad Iudicem confugiunt, tamquàm ad animatum Iustum, ex quo certò possint cognoscere ad quem potissimum Ius pertineat.*

13 Sed vt hæc, & in vniuersum, quæ ad Iudicium spectant, melius intelligantur, nonnulla de diuisione Iudicij, & illius naturâ prænotanda sunt.

14 Primo igitur ex S. Thomâ q. illâ 60. citata art. 1. in corpore, & ad 3. scire oportet Iudicium proprie iuxta nominis Etymologiam esse definitionem, seu determinationem iusti; ita, vt Iudicium sit quasi *dictio Iuris*, illius scilicet, quod est Iustitiæ obiectum; & Iudex sit, quasi Ius dicens.

15 Sed iam significatione vocis extensâ vniuersim omnis determinatio mentis in quibuscumque, siue speculatiuis negotijs, siue practicis Iudicium appellatur (omissis interim alijs significationibus, quibus hæc vox *Iudicium* quandoque rem ipsam Iudicatam, quandoque legem à Iudice factam, quandoque locum Iudicij, significare solet.) Prima solùm significatio ad hunc locum spectat.

16 Hoc autem Iudicium, de quo loquimur in communi triplex est. Primum est, quo quicumque etiam particularis homo priuatim apud se determinat quod Iustum sit, & quid à se ex Iustitia præstandum. Huius Iudicij meminit S. Thom. suprà, *in corpore articuli, & ad primum.*

17 Secundum Iudicium est (de quo ibidem S. Thom. ad 4. quo Iudex publicâ auctoritate determinat, quid Iustum sit, & ex Iustitiâ faciendum; atque hoc per excellentiam, & antonomasticè appellatur Iudicium.

18 Tertium Iudicium est illud, quo priuatus quisque in particulari, tantùm in materiâ quadam particulari Iustitiæ, scilicet in existimatione proximo debita Ius suum eidem reddit; quando scilicet, ita sentit de illo, & iudicat, atque par est sentire ex Iustitiæ præscripto; de quo Iudicio, & obligatione ortâ restituendi ex illo iniustè habito, agemus (vt dicebam in Tract. *de Restit.* disp. 12. à principio.

19 Sciendum præterea triplex illud genus Iudicij explicatum posse esse actum Iustitiæ, sed non eâdem ratione. Nam primum illud per se, & propriè, potiùs est dispositiuè actus Iustitiæ, quàm elicitiuè, seu imperatiuè, nempe, quatenùs quis imbutus Iustitiæ virtute ea bonâ animi dispositione facilè intellectu percipit quod Iustum sit in propriâ materiâ Iustitiæ; perinde atque in materiâ aliarum virtutum facilius aliquis Iudicat, quid expediat circa illam virtutem, sicut è contra vitiosus honestatem, & debitum oppositæ virtutis, nec practicè; nec speculatiuè ita facilè agnoscit; vt enim Aristoteles ait 3. *Ethicor.* c. 1. *Qualis quisque est, talis ei finis, seu bonum videtur.*

20 Elicitiuè verò talis actus non ad Iustitiam, sed ad prudentiam pertinet, & Synesin, quæ pars est quædam prudentiæ, quando scilicet Iudicium versatur circa rem particularem, & practicam Iusti in particulari. Nam, si sit Iudicium vniuersale, & qua speculatiuum, seu (vt aiunt) speculatiuè practicum, ad scientiam moralem vel ad Iuris prudentiam pertinebit, vt rectè docet Bañez ad locum D. Thomæ citatum.

21 Secundum, vero Iudicium, quod pertinet ad Iudicem, & ministrum publicum, primò quidem, quatenùs est vera quædam cognitio iusti ab alio debiti, etiam pertinet ad scientiam moralem, seu Iuris prudentiam, & quatenus ad exercitium spectat, regulariter potest à virtute prudentiæ, secundum quod actus quidam moralis est iuxta Sanctum Thomam 2. 2. quæst. 47. art. 2. Quatenus verò est practicum quodam iudicium, quo auctoritatiuè decernitur quid præstandum sit pro bono communi; pertinet ad prudentiam gubernatiuam, de quâ in proprio loco diximus, & docet Valentia tom. 3. q. 3. puncto 2.

Digitized by Google

22 Tandem solùm restat illud Iudicium considerare, vt est quædam actio ex officio Iudicis debita partibus, quâ Iudex reddit partibus Ius suum, quod illis debet, actus est à Iustitia quidem per se imperatus, vt aliqui dicunt, & iuxta ea quæ in hac dubit. diximus, moraliter elicitus, quamuis non secundum esse naturæ, quod verum est, siue agamus de actu illo Iudicij, qui adhuc intra mentem Iudicis continetur; siue de illo iam per verba, vel scripturam manifestato. Est enim actus Iustitiæ, perinde, atque alia quæcumque solutio debiti Iuris ad Iustitiam pertinet. A quâ doctrinâ nihil ferè videntur discedere Valentia q.4. puncto 1. Salon, Bañez, & Aragon, 2.2.ad art. 1. q.60. si attentè legatur.

23 Tertius denique Iudicij actus etiam pertinere potest ad materiam Iustitiæ, vt explicabimus ad disp. illam 12. Tract. *de restitut.* dub. 1. vbi de hac re agemus, ibi videatur.

Dubitatio II.

Quæ conditiones requirantur ad hoc vt iudicium sit actus Iustitiæ?

24 DE vtroque Iudicio proximè explicato potest esse sermo primò de actu externo legitimi superioris pronuntiantis sententiam inter aliquos. Secundo de Iudicio, quatenus est interna opinio, existimatio, & de priori præcipuè in præsenti est nobis disputandum.

25 Supponendumque hoc in primis est illud esse opus honestum, & laudabile iuxta illud Deuter. 16. *Constitue Iudices, & Magistros, vt Iudicent populum iusto Iudicio.* Ex quo testimonio constat hunc actum iudicandi non solùm posse esse honestum; sed etiam Iustum, & qui ad virtutem Iustitiæ pertineat, & ratione patet, quia necessarius est ad rectè cõseruandam hominum societatem, quæ turbari posset, aut omnino dissolui; nisi exorta controuersia de Iure alicuius posset pacificè dirimi ab aliquo, ad quem veluti ad animatum iustum singuli possent concurrere, vt Aristot. docet 5. Ethicor. c. 4. & experimento satis compertum est.

26 Obijci possunt verba Pauli 1. Ad Corint. 6. *Delictum est in vobis, quod Iudicia habetis inter vos. Quare non magis iniuriam accipitis?* Respondetur his verbis non significari delictum esse opus petendi apud Iudicem proprium Ius; sed significari huiusmodi Iudicia, & querelas esse non posse sine delicto, & iniuriâ præcedẽte inter illos, qui contendunt in Iudicio, quasi diceret Paulus, si quidem inter vos Iudicia sunt querelarum, delictum est eorum, qui iniuriam inferunt; cùm tamen quicumque vestrũ velle deberet iniuriam accipere magis quàm inferre, qui sensus colligi videtur ex eo, quod statim subdat monitionem cauendi ab Iniustitiâ.

Quod verò Christus Dominus ait *nolite iudicare, & nolite condemnare,* non prohibet iudicium publici ministri; sed priuatam, & curiosam inquisitionem circa mores aliorum, & temerariam eorum condemnationem, vt rectè explicat Maldonatus ex Chrysostomo Homilia 24. & ex Hieronymo, & Beda in eum locum. 27

Vt autem iudicandi opus honestum sit, & Iustum, tres conditiones sunt necessariæ, quas Diuus Thomas tradit q. illa 60. ab art. 2. vsque ad 6. 28

Prima conditio est auctoritas iudicandi, (vt enim docet D. Thom. art. 6.) Iudicium hoc obligationem imponit illi, qui superatur in Iudicio, vt, vel alteri reddat Ius suum, vel certè nihil amplius ab eo petat. Quæ obligatio, vt constat, ex eo Iudicio oriri non potest; nisi illud proferatur à superiore habente auctoritatem compellendi, & obligandi. Quare velle litigantem aliquem compellere sine auctoritate requisitâ, omnino est opus contra Iustitiã, nempe contra Ius priuati litigantis, qui iustè compelli non potest sine Iure, & auctoritate superioris; Iudicium autem, quod propter defectum huius conditionis est inhonestum, & iniustum, dicitur Iudicium vsurpatum. De hac conditione dicemus dub. 3. & 4. 29

Secunda Conditio est certa cognitio causæ, de qua Iudicium fertur; ad quam conditionem spectat intelligere priùs testimonia, & probationes, quæ ad Iudiciũ afferuntur. Omne enim Iudiciũ, quod sine huiusmodi cognitione fertur, necessariò habet annexum periculum iudicandi contra illum, qui reuerà habet proprium, & verum Ius circa rem, de quâ litigatur. Ideò debet esse in Iudice notitia vera de quâ dub. 5. 30

Sunt autem de qualitate probationum, & testium, qui debent esse in Iudicio, cõstitutæ certæ leges, quæ Iudicem obligant etiam ex Iustitiâ, vt non possit Iudicium ferre sine illis probationibus, quæ requiruntur, & constituuntur. Quare si Iudicium contra huiusmodi leges feratur, iniustum est. Quando autem hoc vitio laborat, dicitur Iudicium suspicioſum, aut temerarium, iuxta D. Thom. sup. art. 2. atque in necessitate huius conditionis fundantur duæ vulgares regulæ Iuris Canonici, altera est 11. *de Regul. Iur.* in 6. scilicet: *cum Iura partium sunt obscura, reo fauendum potiùs, quam actori.* Nullus enim condemnari potest; nisi præcedat prudens cognitio causæ condemnandi: altera Regula est trigesima in eodem libro: *In obscuris minimum est sequendum.* Quæ etiam habetur, *l. semper in obscuris. ff. de Regul. Iuris* in condemnatione enim fieri debet in quolibet Iudicio, id, quod minimum contineat detrimentum eius, qui condemnatur. Neque enim potest vltra certam probationem condemnari. 31

Tertia

32 Tertia Conditio est rectitudo iudicij; seu, vt illud procedat ex inclinatione Iustitiæ; præmissâ enim debitâ cognitione causæ, de quâ est ferendum Iudicium, obligatio omnino Iustitiæ est pro illo litigante Iudicium ferre, cuius probationes vrgentiores sunt. In hunc finem Iudex constituitur, nempe vt tamquàm publicus minister ex cognitione, quam habet publicâ, hoc est ex testificatione legitimâ Iudicium ferat pro illo, cui testificationes magis fauent. Quod si aliter fiat; Iudicium erit iniustum, & obliquum contra Iustitiam commutatiuam, ac proinde cum obligatione satisfaciendi illi, pro quo sententiam non fert. Ad hanc autem conditionem pertinet obligatio Iudicis obseruandi leges, quæ circa modum Iudicandi statutę sunt, & eò spectat vulgaris illa regula 12. *de regul. Iuris* in 6. *In Iudicijs non est acceptio personarum habenda.* Iudicium enim ferri non potest ex priuato affectu contra aliquem; neque ex priuatâ scientiâ, quam Iudex habet, sed ex publicâ, quam habet iuxta allegata, & probata in testificationibus.

Dubitatio III.

An in Iudice requiratur vera, & indubitata auctoritas; vel sufficiat titulus coloratus?

33 HAc de re plurimi disputant, siue in materiâ de Pœnitentiæ Sacramento agentes de Iurisdictione Confessarij; siue ad Tract. de matrimonio agẽtes de Iurisdictione, quæ supponi debet in Paracho, vt validè matrimonio assistat. In qua re breuiter dicendum est, validam esse sententiam Iudicis, qui talis habetur à subditis communi errore, modò adsint sequẽtes conditiones. Prima, vt error populi sit communis. Secunda, vt habeat saltem coloratum titulum, seu putatiuum. Tertia, vt non adsit impedimentum Iuris diuini, vel naturalis. Hęc tria sigillatim probanda, & explicanda sunt; tùm pro foro exteriori, tùm pro foro cõscientiæ.

34 Requiritur ergo in primis error communis id est talis vt aliquis communiter habeatur pro vero Iudice, & legitimo. Vnde nõ sufficit vnius alteriúsue error; sed debet esse communis. Neque quicumq; communis error, sed probabilis, non crassus, vel supinus. Nam eiusmodi error probabilis, æquiparatur scientiæ iuxta cap. 2. *de Const.* in 6. Ita Sanch. lib. 3. de Matrim. disp. 22. n. 8. cum pluribus alijs, quos ibidem refert. Quę conditio confirmabitur ex dicendis in sequentibus conditionibus, & intelligenda est doctrina cum eodem Sanch. n. 9. si sit communis error in eo loco, vbi actus Iudicij geritur, quãuis in alijs locis notorium sit impedimentum; maximè, si ita distent, vt impedimenti notitia verisimiliter venire nõ potuerit ad illud oppidum. Imò addit Sanch. n. 10. in eodem ipso loco, si tantùm tempus intercesserit, vt publicum olim, & denunciatum impedimentum ab hominũ memoriâ exciderit, ita, vt communiter ignoretur; valere gesta per eum Iudicem. Multa, quæ ad hoc faciunt dicimus in nostro opere de Sacrament. in Tract. 8. de Pœnitentiâ disp. 10. dub. 8.

Secunda Conditio est titulus coloratus; talis autem adest, quando legitimus superior confert alicui dignitatem, vel officium Iudicis; idemque est de beneficio alijsque similibus. Adest etiam titulus coloratus, quando aliquis accepit quidem à legitimo superiore cum omnibus requisitis dignitatem, beneficium, vel officium, & cætera prædicta, subinde tamen incidit in delictum, ratione cuius est ipso Iure priuatus illâ dignitate, beneficio, vel officio &c. Vlterius adest titulus coloratus, quando superior occultè reuocat facultatem, vel dignitatem, In his ergo casibus, quando adest titulus coloratus aliquo ex his modis valida sunt gesta per Iudicem; eaque sufficit auctoritas Iudicatiua. Ratio est, quia in eo casu Ius humanum suplet defectum veri tituli. Id totum constat ex celeberrima illa l. *Barbararius.* ff. *de off. Prætoris.* Illis verbis: *Si seruum quandiu latuit, dignitate Prætoriâ functus sit, quid dicemus; an quæ dixit quæ decreuit nullius fore momenti? an fortè propter vtilitatem eorum, qui apud eum egerunt? & verum puto nihil eorum reprobari; hoc enim humanius est, cùm Populus Romanus etiam seruo potuisset decernere hanc potestatem.* Constat lex 2. C. *de sent. interlocut.* & in Castella lex 4. tit. 4. partit. 3. & lex 8. tit. 9. lib. 3. *nouæ recopilat.* & habetur in Iure Canonico c. *infamis.* 3. p. 7. v. *verũtamen.* desumpto ex Synodo Romanâ ibi: *Si seruus dùm putaretur liber, ex delegatione sentẽtiam daret, quamuis postea in seruitutem depulsus sit, sententia ab eo dicta rei iudicatæ firmitatem tenet.* Ex quibus omnibus patet vtraque conditio explicata; quibus concurrentibus, communi scilicet, errore, & titulo putatiuo, esse sufficientem auctoritatem in Iudice ad ferendam validam sententiam.

Ex quibus infertur, quæ gesta fuerint per 36
eum, qui absque legitimâ auctoritate intrusit se in officium Parochi, vel Confessarij, vel Iudicis, omnino non valere in vtroque foro defectu, tituli Colorati. Vnde, si aliquis simplex Sacerdos constitueretur Parochus à Laico, non valerent gesta per illum defectu tituli colorati collati à legitimo superiore, qui & ipse habeat titulum saltem coloratum. Ita Sylu. verb. Confessor 1. q. 19. Nauar. c. 9. n. 7. Gutier. c. 62. n. 26. *qq. Canonicar.* Regin. lib. 1. n. 99. Salas *de Legib.* disp. 10. sect. 3. n. 14. Tabien. Caiet. Med. & alij apud Sanch. disp. cit. Auila de Censur. 2. p. c. 6. disp. 7. dub. 7. & significat Coninc. de *Pœnit.* disp. 8. dub. 3. ad fin. & *de matrim.* disp. 26. dub. 2. n. 26. alijque multi recentiores.

Digitized by Google

37 Tertia conditio est, vt non sit impedimentum Iuris Diuini, vel naturalis. Quando enim tale impedimentum adest, superior humanus non potest huius defectum supplere, sicut potest suplere defectum Iuris humani, quam re ipsâ supplet, quando adest titulus coloratus, & error communis. Sequerentur enim aliàs innumera incommoda, innumeraq; perplexitates, dubia, & scrupuli. Ita Caietan. in Summâ verb. *Confessionis iteratio*. Palud. in 4. dist. 17. q. 6. art. 1. Reginald. lib. 1. n. 97. & alij, quos refert, & sequitur Sanchez suprà.

38 Quæret aliquis primò: an huiusmodi defectus suppleatur, siue ab Ecclesiâ, siue à Principe, siue à Communitate, ad quam spectat, non tantùm, quando est communis error cum titulo; sed etiam, quando adest opinio probabilis?

39 Respondeo valere; tunc enim censetur adesse error communis & titulus coloratus. Ita contingit, quando est opinio probabilis, quod aliquis possit absoluere à reseruatis, aut à Censuris, aut possit assistere matrimonio; tunc enim sequens opinionem probabilem, validè absoluit & assistit matrimonio &c. supplente superiore defectum, si quis est. Atque hoc verum est; etiamsi Populus dubitet superiorem esse priuatum suo officio. Melior enim est conditio superioris possidentis. Ità Sanch. disp. illa citata n. 65. Henrriq. lib. 5. de *Pœnitentia* c. 14. n. 4. Less. lib. 2. c. 29. idemque confirmat Sanchez in *Summa* lib. 1. c. 9. n. 35. quia communis error ex eâ probabili opinione ortus, satis est ad gesta per Sacerdotem validanda. In quâ doctrinâ consentit Suar. tom. 4. in 3. p. disp. 26. sect. 6. n. 7. 8. & 9. vbi etiam addit alium modum defendendi hanc sententiam, quoniam scilicet, in confessionibus semper quisque fatetur cum mortalibus aliqua venialia, circa quæ Sacerdos habet indubitatam Iurisdictionem, & cum pœnitens (vt supponimus) non ponat obicem, sitque certa Iurisdictio in aliquam materiæ partem, certus etiam erit confessionis valor. Quia, quamuis careat Iurisdictione in mortalia, ea indirectè & per accidens virtute absolutionis remittentur. Sed quod attinet ad Iurisdictionem sufficientem erga omnia, verissimum puto, & docent omnes auctores hucusque citati Zerola etiam *in praxi*. De his tamen omnibus iterum dicemus in Tract. *de Pœnitentia*. disp. 10. dubit. 8.

40 Hæc autem doctrina non tantùm locum habet in foro externo, sed etiam in interno, vt rectè docet Sanchez suprà n. 12. & 13. cum multis, quos refert. Nec solùm habet locum in Iudice ordinario. sed etiam in delegato, vt etiam cum multis docet idem Sanchez n. 16. & patet ex c. *Infamis*. 3. q. 7. Colligitur etiam validam esse sententiam quæ fertur ab aliquo excommunicato vel suspenso, vel ab eo, cui excommunicatus vitandus Iurisdictionem contulit; sed communi errore, aut titulo colorato pro legitimo Iudice habetur. Item idem sentiendum est de sententiâ latâ à Vicario generali, vel à Iudice delegato; mortuo, vel Episcopo, vel delegante, cuius mors communiter ignoratur. Legantur Sanchez, Henrriquez, Lessius, & alij locis citatis, de quibus nos in ijsdem Tractat. *de Matrim. & Pœnit.* iterum agemus, alijsque in locis.

Dubitatio IV.

Quotuplex sit iurisdictio requisita in Iudice?

41 IVrisdictio, quæ in Iudice debet reperiri, communiter est quadruplex: ordinaria, delegata, arbitraria, & accessoria. Secundum has Iurisdictiones solent Iudices diuersis nominibus appellari. Alij enim appellantur Iudices ordinarij, alij delegati, alij arbitri &c. De ordinarijs, & delegatis Iudicibus, exterisque alijs latissimè disputat Molina toto Tract. 5. de Iustitiâ, vbi multa ad supremam Principum potestatem pertinentia latissimè, & eruditissimè tractat, & Iudicem lato modo sumptum adæquatâ diuisione docet diuidi in Iudicem Ordinarium, delegatum, & arbitrum (sumitur autem Iudex latissimè pro quacumque potestate suprema, tàm laicâ, quàm Ecclesiastica) non puto autem constitui quartum membrum per Iurisdictionem illam accessoriam, ea enim in aliqua, vel omnia ex tribus membris prædictis recurrit, vt ex dicendis constabit.

42 Ordinaria Iurisdictio est illa, quæ alicui competit ex officio, vel ex dignitate, talem habet S. Pontifex super omnes fideles in spiritualibus. Episcopus respectu suorum subditorum, imò, & Vicarius etiam Generalis Episcopi, quamuis eius Iurisdictio expiret expirante Episcopo; vel Episcopi Iurisdictione. c. Quoniam *de officio Delegati*. Quicumque igitur habet officium, vel dignitatem, cui vel ex Iure, vel ex consuetudine, vel ex præscriptione competit potestas, vel Iurisdictio, dicitur habere potestatem ordinariam. Legatur Couarru. 3. *variar*. c. 20. n. 6. Azor 3. p. lib. 13. c. 13. Reginald. lib. 25. n. 641. Toletus lib. 5. c. 56. n. 4. Clauis Regia lib. 12. c. 7. S. Thom. 2. 2. q. 67. art. 1. Sotus, & alij apud Azor suprà, Molina Tract. 5. disput. 8. quia omnes in prædictâ doctrinâ conueniunt. Notat autem Molina n. 5. Quod si Iudex prædictam Iurisdictionem exercens, illam exerceat iudicando, partiumque controuersias dirimendo, & vniuersim in ijs, quæ ad forum contentiosum spectant, dicitur exercere contentiosam Iurisdictionem. Si vero eam exerceat, quoad ea, quæ non spectant ad forum contentiosum, vt conferendo beneficia, priui-

legia,

legia, ordines, & similia, dicitur exercere Iurisdictionem voluntariam. Hæc autem potestas ordinaria aliquando est suprema, à quâ aliæ deriuantur, omnes tamen erunt ordinariæ, si ex proprio munere illis cõpetat. Vnde olim Proconsules, Prætoresq; Ciuitatum, & Prouinciarum, aliaque inferiora munera iudicandi, sicut & illa, quæ modò illis respondent, ordinariæ Iurisdictiones, & ordinarij Iudices haberi debent.

43 Delegata potestas illa dicitur, quæ competit alicui non ex officio, vel dignitate, sed ex concessione vel commissione illius, qui potestatem habet ordinariam. Ita prædicti Auctores.

44 Arbitraria Iurisdictio illa est, quæ communi partium contendentium consensu solet obtineri, quod bifariam fieri contingit. Primò. si Iudex, arbiter eligatur, qui ex partium consensu litem amicabiliter dirimat. Quo casu non opus est seruare ordinem Iuris politiui; sed obseruatâ solùm Iuris naturalis æquitate, potest arbiter pro suo arbitrio decernere, cuius decreto partes debent parere. Altero modo, si eligatur in Iudicem, quo casu Iudex sententiam ferre debet seruato ordine Iuris, & partes tenentur sub mortali sententiæ ipsius parere; atque ad sic parendum compelli possunt à Principe. Porrò his tribus modis sufficienter diuidi Iudiciariam potestatem satis probat Molina. Nam vno ex duobus modis potest quis esse Iudex legitimus, vel per potestatem non mendicatam ab illis in singulari, inter quos est Iudex; sed quàm habet ex suo munere, vel saltem legitimè ab illo participatam, qui ex suo munere illam habet; vel per potestatem ab illis ipsis in singulari mendicatam, inter quos exercere debet Iudicium, qui in ipsum compromittunt, vt stent illius sententiæ. Si hoc posteriori modo fiat, Iudex dicitur arbiter; si verò illo priori; iterum potest vno è duobus modis fieri, vel per potestatem, ac Iurisdictionem, quam habet ex suo munere; vel non nisi per potestatem, quam habet ex commissione alterius, cuius vices eâ in parte gerit: Priori modo est Iudex ordinarius; posteriori est Iudex delegatus, vt explicatũ est.

45 Vnde accessoria Iurisdictio in aliquo ex prædictis contineri debet; hæc enim accessoria dicitur, quæ alicui aliunde accedit, v. g. quando quis in alieno territorio delinquit, superior illius territorij adquirit in ipsum Iurisdictionem, potestq; punire ibi delinquentem, l. vlt. ff. *de accusat.* & c. *postulasti. de foro compet.* Ideò, si quis mandauit aliquod delictum in alieno territorio committi, puniendus est in loco in quo delictum commissum est iuxta communiorem sententiam. Ita Sanchez in *Summa* lib. 1. c. 12. n. 38. Toletus lib. 5. c. 56. n. 4. Iullius Clarus lib. 5. q. 38. n. 9. & alij multi apud Farinacium in *Praxi*. tom. 1. q. 7. n. 1. Qui Authores docent Episcopum, in cuius diœcesi aliquis deliquit eo ipso effici superiorem delinquentis; nisi delinquens sit persona speciali priuilegio exempta ab eius Iurisdictione; sed de hac re latius in Tract. *de Legibus*, vbi etiam huius rei limitationes adhibemus. Et aliquid per occasionem dixi in nostro opere de Sacramentis, & Censuris Tract. 10. disp. 1. dub. 11. assert. 3. & 4. Ergo vt dicebamus, accessoria Iurisdictio vel ad ordinariam, vel ad delegatam pertinet. Nam in casu præsenti v. g. talis delinquentis, si quis habeat in eo loco delegatam Iurisdictionem; delegatam accessoriam exercebit. Si quis verò in eo loco habeat ordinariam, exercebit ordinariam contra delinquentem.

Ex dictis infertur primò: Iudicantem sine 46
aliquâ ex prædictis Iurisdictionibus, & potestatibus inualidè Iudicare iuxta dicta in hac & præcedenti dubitatione, imò mortaliter peccare. Vsurpat enim potestatem, & Iurisdictionem alienam, quæ apud iustos rerum æstimatores res valde grauis censetur, quod verum esse potest etiamsi Iurisdictio exerceatur in re satis paruâ; ipsa enim vsurpatio Iurisdictionis grauissimum quid censetur in re morali. Vnde vel aliqua adquiri solet possessio; vel occasio sumi ad maiora se extendendi.

Colligitur secundò: teneri ad restitutionem 47
damni, quod inde sequitur ei, qui illud patitur Iudicium iniuste vsurpatum; cùm enim peccet vsurpans contra Iusticiam, tenetur ad damna inde sequuta iuxta principia generalia restitutionis. Legatur Azor suprà c. 15. Iulius Clarus lib. 5. receptarum sententiarum. q. 38. & 39.

Colligitur tertiò: iuxta Less. lib. 2. c. 19. dub. 48
6. si iniuriam inferens alteri, non puniatur à suo Superiore, posse puniri, & Iudicari à Iudice illius, qui passus est iniuriam. Licet enim regulariter loquendo agendum sit contra reum coram Iudice ipsius Rei, & non coram Iudice actoris: in hoc tamen casu, si Iudex proprius Rei, vel detrectet, vel omittat illum punire, videtur habere potestatem Iudex, vel superior actoris accessoriam quidem in eum, qui contra proprium subditum iniuriam intulit.

Colligitur quartò: S. Pontificem à nemine 49
posse ordinariâ potestate Iudicari. Nullum enim habet Superiorem in terris. Neque vllus potestatem ordinariam, delegatam, arbitrariam vel accessoriam habet super ipsum.

Non tamen ideò impeditur Pontifex, quin 50
possit suam potestatem alteri delegare, aut arbitrum eligere in ijs, in quibus ipsemet in seipsum exercere potest. Hoc enim non videtur contradictionem involuere. (Quicquid pauci aliqui reclament) potest igitur dare alteri facultatem conferendi sibi Indulgentias. Hanc enim potest ipse exercere erga seipsum; de quo alibi latè dixi cum alijs in nostro opere de Sacramentis Tractat. 9. disput. 2. dub. 2. num. 57. agens de Indulgentijs. Neque enim debet

Digitized by Google

esse Pontifex deterioris conditionis in ijs, quæ fauorabilia sunt, & gratiosam Iurisdictionem concernunt.

51 Non tamen potest alteri conferre potestatem excommunicandi vel suspendendi ipsum Pontificem. Hanc enim potestatem non potest in seipsum exercere, cùm sit ea actio Iudicialis, potestas necessariò respiciens distinctam personam. Legatur Salon 2. 2. q. 67. art. 1. controuers. 1. vbi alios refert, & Valentia tom. 3. disp. 6. q. 11. punct. 1.

52 Nec tamen inde sequetur Pontificem alijs conferendo eam potestatem, fieri inferiorem suis subditis, quibus eam potestatem delegat. Nam vt rectè Salon suprà licet secùndum quid quatenùs alteri suam potestatem committit, seque illi subijcit, videatur inferior, non tamen est simpliciter inferior. Quantum enim ad alia omnia superior omnino est, adeò, vt Iudicem iam electum repudiare, & ipsius sententiam declarare possit inualidam; peccabit tamen grauiter. Si absque iustâ causâ id faciat. Ita Valentia suprà. Quamuis enim non ex eo, quòd se subiecerit alteri, suam potestatem amiserit, tenetur nihilominus Iudici ejecto, & legitimè iudicante parere; cùm illi in hac parte subditus sit.

53 Obijcies, ergo poterit etiam id præstare in absolutione Sacramentali, repudiando sententiam Confessarij, cui se subiecit in confessione.

54 Respondetur negando sequelam; Sacerdos enim in Sacramento pœnitentiæ non propriâ, sed Christi auctoritate personam Christi sustinens, & vices Dei agens sententiam fert. Sicut autem Pontifex Subditus est Deo, ita etiam Sacerdoti vices Dei gerenti. Legatur Valentia tom. 3. disp. 5. q. 11. puncto 1.

55 Hinc est, vt videbimus in Tract. de Pœnitentiâ non posse à Superiore maiori, neque ab ipso Pontifice inualidari, & mutari sententiam, absolutionem quâ peccatorum legitimè semel factam ab inferiori quocumque presbytero, siue cum ordinariâ, siue cum delegatâ Iurisdictione; absoluit enim, & iudicat nomine, & auctoritate Christi. Sed de hoc latiùs loco not.

56 Colligitur quintò: non posse Iudicem sæcularē de re omnino spirituali, aut quasi spirituali iudicare, cum circa illam nullā habeat potestatē. (An vero possit hoc ex commissione saltem Pontificis? dub. 8. dicemus) poterit tamen de re Ciuili profanâ, & mixti fori; quæ autē dicātur tales, nō semper facile est iudicare, totumq; pendet ex cognitione eius quod appellatur simpliciter spirituale, aut simpliciter Ciuile, aut mixtum. Quâ de re late egit Abbas c. litteras de Iuramento calumniæ, & Couarru. *in practicis Quæstionib.* c. 35. n. 1. Azor 1. p. lib. 5. c. 14. q. 1. iuxta quos auctores breuiter dico causam dici simpliciter spiritualem, quando causa est possessoria de rebus spiritualibus, vel, quasi spiritualibus, in quâ tractatur de Iure, videlicet, an hoc, vel illud matrimonium valeat? an hic, aut alius sit ex legitimo matrimonio natus? an impetratio, & adeptio beneficij rata fuerit? an hic aut ille debeat soluere decimam? an potiùs sit ab hoc onere Iure, priuilegio, consuetudine immunis aut liber? an penes hunc sit Ius nominandi, offerendi, & eligendi Clericos ad beneficia Ecclesiastica? An sit Ius sepulturæ? Ius exigendi decimam? Ius conferendi beneficium? Ius petendi pensionem Ecclesiasticam? Quæ omnes causæ tamquàm spirituales apud sæcularem Iudicem agi non possunt. *c. Tuam. de ordine cognitionum*, & c. *lator*. c. *causam. Qui filij sint legitimi.*

Causa quasi spiritualis dicitur illa, in quâ agi- 57
tur quidem de Iudicio possessorio; sed tali, quòd requirat etiam quadam ex parte petitorium, quo agitur de proprietate rei, vt, cùm tractatur de restituenda coniuge marito, opus enim est eam etiam causam agere, scilicet legitimum inter eos matrimonium constitisse. cap. *ex transmissâ*. c. *ex parte. de restitutione expoliator*. Quæ causa, vt docet Abbas sup. agi debet, apud Ecclesiasticum Iudicem, quia est ei coniuncta spiritualis, sine quâ expediri non potest.

Causa simpliciter ciuilis, & profana est, in 58
quâ nihil spirituale tractatur, qualis est causa, in quâ agitur de Iure succedendi in hæreditatem.

Mixta demum est, in quâ tractatur, an Pe- 59
trus, v. g. succedat in Regno, vel hæreditate; quia simul etiam agitur, an fuerit ex legitimo matrimonio genitus; vel, an sit vinculo excommunicationis obstrictus; videantur plura in Azorio suprà.

Colligitur sextò, grauiter peccare Iudices se- 60
culares, quando iudicant; vel puniunt personas Ecclesiasticas; imò tunc Iudicium est inualidum defectu potestatis, quam non habent sæculares suprà Ecclesiasticos, vtpotè exemptos à Iudicio sæculari in Ciuilibus pariter, & Criminalibus Iure quidem Diuino, vt multi volunt, (quod saltem verum est indirectè, & quatenus necessarium ad eorum statum, & regimen Ecclesiasticum) vel certè Iure humano vel Principum sæculariū, qui iam olim cessere Iuri suo in fauorem Ecclesiæ, vel etiam Iure Pontificio, qui propter bonum commune Ecclesiæ potuit eximere, & exemit Ecclesiaticos iuxta cap. *Si imponatur*. 96. dist. Vide Bursatum. lib. 1. *Consilior*. cons. 42. n. 2. Surdum. lib. 3. cons. 301. Clauem Regiam. lib. 12. c. 7. n. 6. Salon 2. 2. q. 63. art. 3. Nauarrum c. *Nouit. de Iudicijs*. n. 30. Leff. lib. 2. cap. 33. dub. 3. & 4. Ambrosium de *Immunit*. cap. 16. Iulium Clarum lib. 1. §. vltimo q. 36. n. 2. Valentiam tomo 3. disp. 5. q. 11. punct. 1. Sed posteà agentes de Reo, disputabimus, an Clerici rei conueniri possint, & examinari coram laicâ potestate, vbi simul agemus de pœnâ, quam incurrit, & actor ipse, & Iudex, qui vel agit contra personam Ecclesiasticam, vel illam iudicat.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio V.

De veritate requisitâ ex parte Iudicis, & an possit, vel debeat scientiâ priuatâ contra publicam probationem absoluere innocentem, vel condemnare nocentem?

61 EXaminauimus præcedentib. dubitationibus 3. & 4. primam conditionem ex tribus assignatis dub. 2. scilicet auctoritatẽ, & potestatem Iudicandi. Restat examinemus secundã, quę est *certa cognitio causæ, & veritatis*, cui inniti debet sententia. Ratio est, quam dubit. illa 2. insinuauimus. Quia, scilicet, cum Iudex constituatur, vt vnicuique suum Ius tribuat; sine causæ cognitione verâ necessariò habet annexum periculum iudicandi contra illum, qui reuerà habet proprium, & verum Ius circa rem, de quâ agitur; tunc autem dicitur veritate niti, quando secundum allegata & probata Iudicat, quamuis aliquando fieri possit vt aliter se res habeat, quàm in Iudicio probatum sit.

62 Ex hac doctrina nonnulla possunt decidi passim occurrentia. Atque in primis celebris illa quæstio de Iudice, qui priuatâ scientiâ nouit aliquem esse innocentem; in Iudicio tamen probatur nocens. An teneatur contra Reum sententiam ferre, vel potiùs possit illum liberum pronuntiare. Hæc tota quæstio pendet ex illâ, an Iudex semper secundum leges, Iudicare debeat. In quâ re S. Thom. 2. 2. q. 60. art. 5. dicit leges scriptas esse in duplici differentiâ: in quibusdam enim solùm continetur, & declaratur Ius naturale; in alijs vero, est Ius, quod tantùm est positiuum, non repugnans naturali, & à prioribus legibus, vtpote continentibus Ius immutabile, nunquam est recedendum; à scripturâ vero, seu literâ posteriorũ legum, si alioquin Iustæ sint, regulariter non est recedendum; in aliquo tamen casu; quia tunc vel Iuri naturali repugnant, vel iam à mente legislatoris recedunt, non est secundum litteram legis iudicandum; sed per Epijkiam, seu benignam interpretationem recurrendum est ad intentionem legislatoris iuxta l. 24. lib. 1. ff. tit. 3. vbi dicitur: *nulla ratio Iuris, aut æquitatis benignitas patitur, vt, quæ salubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem.*

63 Quorum omnium ratio est; quia cùm Iudicium rectum sit determinatio Iusti, seu naturalis, seu positiui, quod iuxta dicta ipsis quoque legibus scriptis sic declaratur, & sancitur, vt tamen leges positiuæ aliquando in casu particulari deficiant; hinc fit, vt ordinariè quidem sit iudicandum secundum leges scriptas. Secùs verò in casu, quo ob peculiares circumstantias, vel Iustum ipsum, vel mentem legislatoris non exprimunt, à quibus nimirum duabus conditionibus pendet valor, & obligatio legis humanæ iam constitutæ, & acceptatæ.

Vnde Augustinus lib. de *vera religione*. c. 31. 64
ait *in istis temporalibus legibus, quanquàm de his homines iudicent, cum eas instituerint, cùm tamen fuerint institutæ, & firmatæ, non licebit Iudicibus de eis iudicare; sed secundum ipsas.*

Notandum tamen est primò: prædictam 65
doctrinam S. Thomæ certam, & communiter receptam non pertinere tantùm ad Iudices inferiores, sed ad supremos; est tamẽ inter vtrumque discrimen quod supremus ex iustâ causâ potest bonum commune dispensare in legibus positiuis, ac proinde per modum dispensationis potest in sententiâ pronuntiandâ à litterâ legis positiuè recedere, quando nullum hinc præiudicium tertiæ personæ resultat; nempè circa leges, quibus nullum Ius alteri adquisitum est; in alijs autem non potest dispensare, vt tamquàm ex communi, & certâ sententiâ docent Bañez, & Aragon alijque recentiores ad q. 6. citatam art. 5. Quod intellige (vt ipsi etiam limitant) nisi boni communis ratio exigat, vt bona alicuius ciuis propria in alterum transferantur, iuxta superiùs dicta disp. præcedente, agendo de præscriptione, & de modis adquirendi dominium; dicemusque in Tract. de Restit. maximè agentes de inuentis Thesauris, mineralibus, & rebus amissis; de quibus in eo Tract. disp. 9. dub. 13. 14. & 15.

Ex quo infertur raritsimè posse Principem 66
in causis merè ciuilibus à legis præscripto recedere, cùm tamen sæpius possit in criminalibus, vel liberando à morte Reum, alioquin iuxta leges plectendum, dummodo id ex causâ iustâ, & citra Reipublicæ, vel particularis præiudicium fiat. Secus enim & peccabit ex genere suo mortaliter, & ad restitutionem tenebitur ei, qui illâ vel ignauiâ, vel indulgentiâ Principis læsus fuerit iuxta dicta disp. 2. dub. 5. assert. 2. Ita docent citati Auctores, & Caietan. verb. *Index*. Nauarrus in *Summa* c. 23. & colligitur ex cap. *Summopere* 11. q. 3. ex S. Gregorio.

Notandum secundò, præter illos casus, quos 67
S. Thomas loco citato enumerat, alios esse casus (qui tamen ad illos duos reuocari possunt,) in quibus Iudex inferior potest à littera legis recedere; quos casus Salon suprà ex alijs recenset num. 5.

Primus casus, est quando lex, aut simpliciter, 68
aut ex circumstantiâ in aliquo particulari casu est iniqua, iuxta S. Thom. tum q. 60. citatâ art. 5. tum 1. 2. q. 96. art. 4. & 6.

Secundus casus, quando obseruatio legis, 69
hic, & nunc aduersatur bono communi. Aduerte

Digitized by Google

uerte tamen cum Aragon. ſuprà etiam, quoad hoc eſſe diſcrimen inter Principem,& inferiorem Iudicem, quod Principi ſufficiat huius rei probabilis coniectura; inferiori tamen Iudici neceſſaria ſit moraliter certa eiuſdem rei notitia. In dubio enim ſtandum eſt mandato & Iudicio Superioris; nec fas eſt illi recedere à verbis legis inconſulto Principe. Niſi, aut periculum adeò præſens ſit, vt conſulendi Principis non detur locus; aut certè iam aliunde mens legiſlatoris, ſeu Principis nota ſit, vt dicemus.

70 Tertius caſus eſt, ſi prudenter, & certò iudicetur non eſſe mentem, ſeu intentionem legiſlatoris, vt ea lex hic, & nunc obſeruetur; quâ ratione humanæ leges per ſe cum vitæ periculo non cenſentur obligare, vt in Tract. de legibus latius explicatur; atque hæc eſt vniuerſalis doctrina recepta, non aliter obligare leges, quàm obligare voluit legiſlator.

71 Quartus caſus eſt, ſi litteræ legis inhærendo mens, & intentio legiſlatoris deſtruatur. Vt enim rectè docet Iuris conſultus, *in fraudem facit legis, qui ſaluis verbis eius ſententiam circumuenit.*

72 Quintus denique caſus eſt, quando Princeps ipſe in particulari caſu legitimè in lege diſpenſat, aut ſaltem valide, etiamſi illicitè, de quo etiam in prædicto Tract. de legibus.

73 Extra hos caſus non licet à legis litterâ recedere, etiamſi oppoſitam ipſi Iudici videatur magis rationi conſonum, vt præter Auguſtinum Gregorium, & D. Thom. citatos, docet Salon ſuprà, & alij multi recentiores. Probatur primò, quia lex Iudici proponitur tamquàm regula, ac proinde ſeruanda; niſi, quando vel iuſta eſſe deſinat, vel conſtet aliam eſſe mentem legiſlatoris, vt contingit in quinque prædictis caſibus. Probatur ſecundò: ſecùs enim fruſtra eſſet lex, vel potiùs tot leges, quot capita Iudicium, quorum quiuis hìc & nunc iudicare poſſet æquiùs eſſe, quod ſibi videtur, quàm, quod lex conſtituit, non ſine magnâ Reipublicæ perturbatione, vt notauit Salon.

74 His poſitis ad propoſitas in titulo quæſtiones veniamus, & ad primam iam propoſitam.

Quæſtio Prima.

De Iudice, qui nouit ſcientiâ priuatâ reum eſſe innocentem, & publicâ probatur eſſe nocentem.

75 RES hæc accerrimè controuertitur inter Auctores. Prima ſententiâ vniuerſim aſſerit Iudicem debere ſententiam ferre ſecundum veritatem, quam ipſe nouit; ſiue publicâ, ſiue priuatâ ſcientiâ. Ita Abbas in c. *Paſtoralis. §. Quia verò* tit. *de off. delegati.* Roſſell. & Angel. verb *Iudicare.* q. 7. Lyra. in c. 23. *Exodi.* ad illa verba. *Inſontem, & iuſtum non occides.* Petrus Nauarra lib 2. de *Reſtit.* cap. 3. n. 153. Sà verb. Iudex, & alij apud Couarru. lib. 1. variar. c. 1. n. 3. & 6.

Præcipua fundamenta huius ſententiæ 76 ſunt, quia occidere innocentem eſt intrinſecè malum. Secundò quia, cùm medium aliquod conſtat eſſe contrarium fini intento, non debet eligi à prudente, etiamſi communiter ſoleat eſſe conueniens ad talem finem, patet in Medico præſcribente Medicinam; ſed allegata, & probata tantùm ſunt media, vt veritas innoteſcat ergo &c.

Tertiò: probatur, quia Papa definiens, & 77 Epiſcopus, vel Capitularis ad beneficium eligens, vel in eo confirmans, imò & Iudex in quæſtione Iuris ſequi poteſt, & debet priuatam ſententiam, ergo etiam in noſtro caſu, in quo eſt quæſtio facti.

Quartò, quia Epijkia in caſibus extraordi- 78 narijs, cùm deficiunt verba legis, ſequitur intentionem legiſlatoris; in hoc autem caſu ea eſt legiſlatoris ſententiâ, vt veritas præualeat.

Secunda ſententia eſt Iudicem in publico 79 Iudicio ſemper teneri procedere ſecundum allegata & probata, etiam damnando innocentem, qui probatur nocens, ſi aliud medium non occurrat. Ita S. Thom. q. 67. art. 2. & q. 64. art. 6. ad 3. Alenſis 3. p. q. 40. membro 6. art. 2. Ricard. Quod l. 3. q. 25. Antonin. 3. parte tit. 9. c. 2. §. 6. Maior in 4. diſt. 33. q. 4. Caietan. Bañez, 2. 2. q. 67. art. 2. Aragon, & Salon ibidem Couarru. 1. *variar.* c. 1. n. 6. citato. Clauis Regia lib. 12. c. 8. n. 13. Azor tomo 1. lib. 2. c. 17. q. 8. Reginald. lib. 21. n. 3. Valentia tom. 3. diſput. 5. q. 11. puncto 2. qui falsò refert Sylu. verb. *Iudex, §. 5.* pro contrariâ ſententiâ, cùm non diſſentiat ab hac, vt legenti conſtabit.

Hæ duæ ſententiæ ſunt, quaſi extremè op- 80 poſitæ, & ad quas magnâ ex parte cæteri auctores reuocari poſſunt. Sunt tamen quatuor aliæ ſententiæ quaſi mediæ.

Tertia ergo ſententia eſt Iudicem in cauſis 81 criminalibus debere ſequi priuatam ſcientiam, non obſtantibus allegatis, & probatis in contrarium. Non tamen in cauſis Ciuilibus. Ita Adrian. Quodlib. 6. art. 3. & alij apud Couarru. ſuprà, quod tamen aliqui limitant; niſi etiam cauſæ Ciuiles ſint graues.

Quarta ſententia docet ex priuata ſcientia 82 veritatis Iudicem abſoluere poſſe reum; non tamen damnare. Hoc enim videtur intrinſicè malum; non illud. Hæc tamen ſententia quantùm ad noſtrum caſum non differt à prima. Nam de damnando ſonte ex priuatâ ſcientiâ poſteà diſputabimus in hac dubitatione quæſt. ſequente.

Quinta ſentẽtia docet Iudicem ſupremum, 83 aut qui eius locum iniudicando tenet, poſſe ſequi ſcientiam priuatam, non autem inferiores Iudices;

Iudices; hi enim adstringuntur legibus, neque in illis possunt dispensare.

84 Sexta sententia est Lessij lib. 2. c. 29. dub. 10. vbi ait Iudicem in Criminalibus nunquam posse ad mortis, vel mutilationis pœnam damnare innocentem cognitum, licet vtcumque probetur nocens, hoc est intrinsicè malum; sed potiùs debere dimittere officium suum, etiamsi id nihil sit profuturum innocenti; posse tamen in Ciuilibus, & Criminalibus minoribus ferre sententiam secundum allegata, & probata contra priuatam ipsius scientiam, eo quod res eiusmodi temporales, potestati, & dispositioni Reipublicæ subijciantur. Hæc tamen sententia non multum differt à sententiâ Adriani.

85 Difficile est inter tàm varia placita, & tàm à diametro opposita, quæ Patronos habent in re litterariâ Nobiles & Illustres decernere. Existimo sanè vtramque sententiam primam, & secundam satis esse probabiles propter Auctores, ac fundamenta; reliquæ verò quatuor ad eas duas facilè reuocantur. Explicabo tamen quid in hac re probabiliùs iudicem sequentibus assertionibus.

86 Assero primò Iudex in Iudicando absolutè non potest innocentem propter scientiam priuatam innocentiæ; sed semper secundum allegata, & probata debet ferre sententiam, etiam illum extremo suplicio damnando, si aliud medium conueniens non suppetat, eum aliâ via liberandi, vel excusandi officium Iudicis. Prima pars quę videtur certior, probatur ratione Sancti Thomæ, quam alij aliter formant; alij sic concludunt, Iudex in Iudicando publicam personam, & quidem ipsius communitatis gerit, ergo vti debet scientiâ tantùm publicâ, quæ ipsi communitati probabilis reddatur. Hanc rationem Bañez suprà vocat moralem demonstrationem, quam tamen alij non probant, eo quòd patiatur instantiam in Deo, qui semper in Iudicando rei veritatem consectatur. Hæc tamen impugnatio rationis frigida est: tùm, quia Deus est supremus Dominus, vitæ, mortis, honoris, famæ, & omniscius, qui mille modis potest facere, si id velit, vt veritas omnibus innotescat; tùm, quia si Iudex quicumque humanus in suâ potestate haberet, vt rei veritas innotesceret, scientiâ priuatâ suâ, non ita se continere deberet intra cancellos scientiæ priuatæ, quin faceret pro liberando reo, vt ea scientia etiam esset publica.

87 Formatur secundò: ratio D. Thom. quia homo in iudicando non debet vti eâ scientiâ, cuius vsu iuxta mores hominem aperiretur via infinitis fraudibus, qualis est priuata scientia, si adhibenda esset in publicis Iudicijs.

88 Hac ratione vtuntur omnes Auctores secundæ sententiæ, & Less. citatus pro sexta; eamque significat satis Ambrosius & Gregorius relati c. *iudicet*. 3. q. 7. & c. *Summopere*. 10. q. 3. & Augustin. in Psalm. 57. & lib. *de verâ Religione*. c. 31. Idemque habent Iura Canonica, & Ciuilia: c. *dilectus*. & c. *accepimus*. c. *contingit de fide instrumentor*. & c. *Pastoralis. de officio delegati*. & l. *Adoptio*. C. *de adoptionib*. & l. *Illicitas*. ff. *de off. Præsidis* & *vernas*. fauetque Scriptura *Deuteron*. 17. Matthæi 18. & 2. ad Corinth. 13. præcipiens vt *in ore duorum vel trium testium stet omne verbum*.

Posterior pars assertionis de obligatione ferendi sententiam etiam condemnando secundum allegata, & probata, probatur; quia Iudex post adhibita omnia media moraliter possibilia, quibus innocens liberari possit, etiamsi materialiter iniustum committat, tamen secundum eam scientiam, quâ in iudicando vti debet, formaliter Iustum agit, ac proinde iure suo vtens nulli facit iniuriam. 89

Obijcies impossibile est, vt quis scienter faciat iniustum materiale, quin etiam formale iniustum committat, & peccet. 90

Respondeo distinguendo vocem illam scienter. Si enim faciat scienter illâ scientiâ, quâ regulari debet tale negotium concedendum est antecedens; sed nihil contra nos. Ea enim est scientia publica. Si vero scienter fiat scientiâ omnino impertinenti ad hoc negotium; negandum est antecedens; talis est autem scientia priuata respectu Iudicij publici. Hac ratione Sacerdos, qui scientiâ priuatâ agnoscit aliquem occultum peccatorum; scientiâ verò publicâ habetur, vel Iustus, vel rite pœnitens, præbet Eucharistiam licitè; imò nec potest negare publicè petenti, vt suo loco dicemus. 91

Assero secundò: quando agitur de damnando innocente ex allegatis, & probatis debet Iudex, aut omnino (si conuenienti modo potest) Innocentem è morte eripere; aut Iudicij functionem excusare. Hæc videtur esse sententia S. Thomæ suprà; cæteri verò alij citati pro nostra sententiâ clarius id docent. Probaríque potest ex lege Charitatis & Iustitiæ de auertendo graui damno proximi, præsertim iniusto; illud verò Christi Domini *nolite iudicare, & non iudicabimini*; *nolite condemnare, & non condemnabimini*. Lucæ c. 6. vers. 37. præcipuè de innocentibus intelligendum est. 92

Porrò aliqua media assignantur à Doctoribus, quibus possit innocens à Iudice liberari. 93

Primum est accuratissimè iterum ac sæpius repetere examé accusatoris, & testium, & quantùm fieri possit, aduocatione aliorum testium, & protestatione etiam publicâ, & iuratâ repertæ innocentiæ, alijsque modis similibus curare, vt falsi testes repellantur, & conuincantur, populusque reddatur capax veritatis; quâ ratione notat S. Thom. suprà ad 3. factum fuisse à Daniele; idque docent Caiet. Sotus, Arag. Valent. suprà, & Azor tom. 3. lib. 2. c. 2. q. 11. & sequentibus, colligiturque ex c. *Deus omnipotens*. 2. q. 1. & c. *Iudicantem* 30. q. vltim. 94

Secun-

Digitized by Google

95 Secundum ex Caietano, est antequam perueniatur ad vlteriora, vel repellere ex officio, accusationem; vel ita præueniendo operari, vt non procedatur in causâ, quod multis medijs, aut vijs præstare potest.

96 Tertium medium ex Aragon, & Azor, potest vinctus ex carcere occultè dimitti; dùm modo id nõ vergat in alterius detrimentũ v. g. custodum, aut cõmunitatis graue scandalum.

97 Quartum medium ex S. Thom. suprà, Caietano, Aragonio, & Azor citatis, debet Iudex inferior, quæsito aliquo titulo (nisi alioquin magna Reipublicæ perturbatio timeatur) reum supremo Iudici iudicandum relinquere, imo & testis officium obire. Nec limitandum putauerim cum Valent. dummodo talis remissio ad superiorem futura sit vtilis accusato; secus vero, si non speretur fore; hoc (inquam) non placet; adhuc enim hoc officium damnandi innocentem Iudex declinare debet, ne vel materialiter iniustum committat, quantũ in se est.

98 Addunt adhuc aliqui non tantùm functiõnem particularem illius sententiæ ferendæ debere fugere, vt diximus in assertione prædictum Iudicem, verum etiam dimittere suum officium, si aliud medium non suppetat. Ita Syluest. verb. *Iudex, secundo* §. 5. & Azor suprà. Contrarium tamen docent Caietan. Sotus, Valentia, & Bañez suprà, & vtrumque est satis probabile. Primum quidem; quia sicut in ordine Charitatis, & eleemosynæ debet quis pro liberando proximo extremè indigente ei subuenire, etiam cum graui detrimento suorũ bonorum temporalium, vt multi docent, ita pro liberando innocente. Secundum, verò est satis probabile; quia non videtur cum tanto dispendio debere tueri vitam innocentis quando ipse non est in culpâ, sed alij; ipse enim scientiâ illâ publicâ muneris, quod exercet condemnat innocentem. Quæ sententia multo magis vera est, quando si se abdicet Iudex, idem damnum subibit reus ab alio Iudice.

99 Quod diximus de Iudice, idem omnino dicendum est seruata proportione de ministro publicæ Iustitiæ. Ita S. Thom. q. 1lla 67. art. 2. ad 3. & Caietan. ibidem, qui docet ministrum publicum, si priuatim nouit innocentiam damnati, debere testimonio suo infirmare sententiam iniquam. Quod si hoc non profit, debere petere vt subtrahatur ab executione. Addunt aliqui iuxta sententiam Sylueſtri, & Azor, debere relinquere officium, si id sine magno incommodo possit. Verum; si moraliter aliud medium non suppetat, non existimo hunc peccare exequendo sententiam materialiter iniustam, quia & ipse persona publica est, & veluti instrumentum Iudicis ad eam actionem, quæ proinde publicâ etiam scientiâ regulari potest, non priuatâ.

100 Restat nunc respondeamus ad argumenta primæ sententiæ, quæ nobis è diametro aduersantur. Ad primum respondeo negando esse peccatum damnare innocentem, qui legitimè probatur nocens iuxta dicta.

101 Ad secundum respondeo, si medium sit inutile quidem ad finem immediatum, & minùs principalem; vtile tamen, imo necessarium ad principalem finem (qui in re præsenti est publica obseruatio Iustitiæ, & legitimi processus iudicij in iudicijs humanis) non imprudenter adhiberi maximè cum iuxta D. Thom. art. 7. ad 3. q. citata, & Caietanum ibidem finis publici Processus, non sit veritas facti absolutè; sed cognitio veritatis publica.

102 Ad tertium respondetur illum vsum priuatæ scientiæ in talibus casibus assignatis in argumento, nec repugnare dispositioni Iuris humani, neque etiam fini principali, ad quem eiusmodi actiones referuntur, vt consideranti patebit.

103 Quam ob rem rectè docet Sylueſt. verb. *Index.* 2. §. 5. tamquàm certam, & communem sententiam si Iudex procedat extra iudicium, vt in dandis officijs, & alijs, quæ illius arbitrio committuntur, teneri propriam conscientiam sequi, & non allegata, & probata per falsos testes. ff. *de Iurisdictione omn. Iud.* l. 1. & 2. Idemque dicendum est de dispensationibus. Vide, quæ dicimus in fine dubitationis, vbi alios referimus.

104 Ad quartum respondeo non esse locum Epijkiæ, vbi contrarium patet; tùm ex verbis legis; tùm ex naturali ratione etiam secundum præsentes rerum circumstantias.

105 Aduertendum tamen est multos ex auctoribus relatis pro primâ sententiâ nobis oppositâ sentire nobiscum in causis criminalibus minoribus, vt in causâ exilij, & in causis ciuilibus amissionis facultatum, beneficij &c. in quibus docent esse iudicandum secundum allegata, & probata, in quod conueniunt cum aliquibus ex citatis pro sententijs medijs; rationemque disparitatis assignant; quia Iudex maius habet Ius suprà facultates, & bona externa, quàm suprà vitam innocentis. Superior enim ex iustâ causâ potest facultates vni auferre, & alteri tradere. In eo autem casu adest iusta causa priuandi innocentem suis bonis, ne ordo, & forma Iudiciorum publicorum peruertatur, vel impediatur, præsertim, cùm latâ iam sententiâ, adhùc Ius innocenti competat vtendi occultâ compensatione contra illum, cui facultates per sententiam Iudicis applicatæ sunt. Nam innocens retinet adhuc illarum dominium, cum lex, aut sententia iniusta non obligat, neque verisimile sit Principem, aut Iudicem habere volũtatem, aut intentionem transferendi dominium illarum in alterum, vt rectè docuit Less. suprà n. 84. Aragon ad q. 60. art. 5. Quæ doctrinia probabilis est, sicut, & opposita sententia illa 1. cuius exceptionem assignat; semper tamen mihi probabilior videtur illa ratio, quod secundum

cundum allegata & probata iudicandum ſit in quacumque cauſâ; neque in illis caſibus exiſtimo eſſe dominium, aut Ius verum in Republicâ, aut Iudice, ſeu Principe alienandi, ſeu transferendi res ab vno poſſeſſore in alterum; niſi quando cauſa ſubſiſtit. Si autem putatur ſufficiens cauſa bonum commune, ne perturbetur Reſpublica, & aperiatur vita iniuſtijs, vt bona alioquin verè propria à vero domino auferantur quantumuis innocente; idem merito diximus de vita. Ideò vniuerſim de omnibus dicendum eſt eſſe iudicandum ſecundum allegata & probata.

Quæſtio II.

De Iudice, qui nouit ſcientiâ priuatâ Reum eſſe nocentem, & publicè probatur eſſe innocentem.

106 REſtat modò vice versâ diſputare. An poſſit Iudex eum, quem ſecretò nouit omnino nocentem; ſed in Iudicio publico probatur innocens, condemnare?

107 Aſſerendum eſt non poſſe; ſi ſermo ſit de Iudice inferiore: ratio eſt à fortiori; quia, ſi, vt dictum eſt in primâ aſſertione propter obligationem Iudicandi ſecundum allegata, & probata tenetur damnare, quem priuatè nouit innocentem; multo potiori ratione tenetur abſoluere, quem publicè nouit eſſe innocentem, quamuis priuatim nouerit nocentem. Atque ita ſentiunt non ſolùm à fortiore auctores ſecundæ ſententiæ; ſed etiam omnes auctores primæ, qui probant; tùm, quia Iudex inferior non habet auctoritatem derogandi legibus ſuperioris; ſed Iuris ordinem ſeruare tenetur, ordo autem Iuris eſt, vt non condemnetur, qui ſecundum allegata, & probata probatur innocens. Quod verum eſt, ſiue dicamus hunc ordinem eſſe Iuris humani poſitiui, vt aſſerit Clauis Regia lib. 12. cap. 8. num. 13. ſiue eſſe Iuris gentium, vt ait Leſſius loco citato numero 95. tum etiam quia id probant rationes, quas ſtatim afferam in Iudice ſupremo.

108 Aſſero igitur ſecundò: ſi loquamur de Iudice ſupremo, regulariter, & ordinariè loquendo, non poſſe prædictum reum condemnare, quoties crimen omnino ſecretum eſt, vel probari non poteſt. Ita plerumque auctores ſecundæ ſententiæ in quæſito præcedenti; & quos ibi retulimus pro primâ aſſertione, præcipuè Aragon 2.2. quæſtione 62. articul. 2. atque ex auctoribus primæ ſententiæ Petrus Nauarra libro 2. numero 122. & alij apud Clauem Regiam ſuprà numero 22. & apud Leſſ. ſuprà dubit. 11. numero 94. contra Couarru. 1. *variarum* cap. 1. & contra alios, quos ſuppreſſo nomine recenſet Petrus Nauarra. Ratio eſt, tùm, quia Ius defenſionis Rei, & probatio teſtium, competit reo ex Iure naturæ, vt oſtendit Clauis Regia libro illo 12. cap. 8. numero 20. ex Clementina *Paſtoralis de ſententia, & re iudicata.* Ibi. *De crimine præſertim graui delato defenſionis, quæ à Iure prouenit naturali, facultas adimi non valet; cum illa Imperatori tollere non licuerit, quæ Ius naturale inſtituit.* Et cap. Qualiter 2. *de accuſatione.* dicitur: *Vnde videmus Deum non protuliſſe ſententiam contra Adam, niſi prius vocatum, & auditum, & defenſum.* Cum ergo Princeps diſpenſare non poſſit in Iure naturæ, dicendum eſt, Principem non poſſe occidere nocentem, probatum per teſtes innocentem, ſed illum occidendo mortaliter peccare, & ad reſtitutionem obligari. Probatur præterea; quia ſicut Iudex etiam ſupremus eſt perſona publica, ita etiam vti debet ſcientiâ publicâ, cum ipſe non ſit Iudex occultorum, cap. *Conſuluiſti.* 2. quæſtione 4. & capite *tua nos.* de *Simonia.* Ita Doctores paulò poſt referendi, qui contra Couarruuiam numero 7. docent hoc habere locum in condemnatione ad mortem, vel mutilarionem, & etiam in priuatione bonorum; id enim etiam probant rationes allatæ. Ita Leſſius ſuprà numero 102. Clauis Regia numero 26. Petrus Nauarra numero 125. Nauarrus cap. 25. numero 9. qui numero 10. cum Caietano ſuprà, & Soto libro 5. *de Iuſtitia* quæſtione 4. articulo 2. docet id eſſe intrinſecè malum, & nullo caſu licitum, ſi crimen ſit omnino occultum, & ſoli Principi notum. Legatur Caietanus verbo *homicida.*

109 Si verò crimen ſit publicum Iudex ſupremus aliquando poteſt reum ſine citatione, defenſione, & proceſſu morti adiudicare, quia reus in eo caſu non poteſt Iure ſe defendere in Iudicio; cùm ea ſcientia Reipublicæ notoria non dicatur priuata, ſed publica iuxta Nauarrum ſuprà numero 10. & alios paulo poſt referendos. Quapropter latrones reperti in fragranti delicto publico, ſeu notorio, licitè ſtatim ſuſpenduntur; quia factum notorium, & publicum eſt loco accuſatorum, & teſtium, publicamque facit ſcientiam, nec reo Ius defendendi ſeipſum in Iudicio relinquit. Ita Leſſius ſuprà

num.109. Nauarrus cap. 25.num.10. Clauis Regia, & alij ſuprà; qui hoc idem aſſerunt, dum periculum eſt rebellionis,& grauis detrimenti publici. Imò iuxta Aragon ſuprà id licet ſi crimen,& citatio criminoſi in perniciem boni communis, ſeu alterius innocentis vergat; & colligitur ex cap. *Si Sacerdos.* 6. quæſtione 1. Ideò idem Nauarrus ſuprà numero 10. teſtatur à ſe fuiſſe excuſatum quendam Monarcham; qui facto proceſſu in abſentiâ, ſine citatione capite plecti iuſſit quendam ſuorum militum Ducem, pro ſe alio in loco militantem, quem nec capere, nec ſine rebellionis metu audire poterat.

Idem Iudicium eſto, quando crimen ex ſe probari plenè poteſt; ſed non expedit in Iudicium deducere ob ſcandalum, vel ob aliam iuſtam cauſam, vt ſi quis aggreſſus ſit Reginam, vel ſi occidendus ſit filius Principis, qui publicè abſque graui ſcandalo occidi nequeat, Princeps poteſt reum veneno, vel aliâ viâ occultè occidere abſque aliâ citatione, & defenſione Non enim illi tunc iuſtam eripit defenſionem, cùm Reus non poſſet ſe tueri, ſi Iure conſueto procederetur, probareturque crimen in Iudicio, quod reuerà, vt ſupponimus probari poſſet; ſed hìc & nunc non expedit, vt in Iudicio probetur. Ita Leſſ. ſuprà num. 101. Couarruuias ſuprà num. 7. Clauis Regia ſuprà, Petrus Nauarra lib. 2.cap.3. num.142. & alij, quos refert. Idemque dicendum eſt de reo, qui propter nimiam potentiam capi non poteſt; qui poterit à Principe in abſentiâ condemnari; tunc enim Reus per vim impedit iuridicum proceſſum, ſibique imputare debet, quod hoc modo condemnetur. Supremus autem Iudex in eo caſu curare debet allegari pro abſente quæcumq; poſſunt allegari, ne Ius defenſionis reo vllâ ratione adimat; ita Nauarrus, & alij ſuprà citati.

110 Obijciet verò, aliquis Iudex poteſt cogere debitorem ad ſoluendum & reſtituendum, quando ipſe priuatim nouit illum eſſe debitorem, quamuis non poſſit hoc in Iudicio probari, ergo etiam poteſt cogere ad ſoluendam pœnam, quem priuatim cognouit eſſe delinquentem, quamuis id non poſſit in Iudicio probari.

111 Reſpondeo negando paritatem. Primò, quia in caſu debitoris Iudex nulli damnum, vel iniuriam infert; ſed potiùs curat ne debitor iniuriam, & damnum inferat creditori. Secundò, quia fungitur munere,& officio ſuo,ex quo tenetur iniurias, & damna ſubditorum impedire. Neque ad illa impedienda Iuris ordinem per ſe loquēdo ſeruare tenetur; ſicut enim creditor poſſet cōtra debitorem vti occultâ compenſatione; imò tertius aliquis auxilium, & operam ſuam præſtare poſſet, vt creditori debita ſatisfactio exhibeatur; poterit etiam Iudex eâdem, imò potiori ratione ad id auctoritate ſua iuuare, quamuis in Iudicio nequeat probari debitum, in caſu, quo illud notum eſt Iudici. Ita Petrus Nauarra ſuprà p.2.n.203. & ſequentibus. Clauis Regia ſuprà n.26.

Non tamen ideo exiſtimauerim poſſe Iudi- 112
cem in eo euentu condemnare reum ad pœnam pecuniariam ex priuatâ ſcientiâ, vt patet ex ſupra dictis; pœna enim non imponitur, niſi probetur crimen.

Quamuis autem hæc reſponſio, & diſpari- 113
tas aſſignata probabiliſſima ſit, ſuam tamen patitur difficultatem. Nam in primis; ſi maxima illa vniuerſalis vera eſt, Iudicem teneri iudicare ſecundum allegata, & probata, & detur caſus, in quo debitor verus re ipsâ per falſos teſtes, falſam ſcripturam, aut aliâ viâ oſtendat ſe nihil, vel debuiſſe, vel iam debere, iam Iudex ſcientiâ publicâ vtens, tamquàm Iudex, per illam debet regulare actum iudicādi ſuum: ergo debet abſoluere debitorē. Accedit quod in his rebus, vtpotè frequentiſſimis non parum turbaretur ordo Reipublicæ, vt ſuprà dicebamus de Iudicante ſecundum priuatam ſcientiam contra publicam abſoluendo innocentem; patet enim aditus hac ratione, vt multæ iniuſtitiæ fiant à Iudicibus, & ſequantur inconuenienta, quæ eodem loco adduximus. Quod verò, dicitur de occultâ compenſatione, ad quam poteſt tertius iuuare; non videtur ad rem. Nam, vt omittam etiam in illo caſu eſſe ſuam difficultatem, ſanè ille actus iuuandi non eſt actus Iudicandi exercendiq; Iudicium auctoritate publicâ, ſed eſt quaſi miniſterialis quædam executio loco, nomine,& Iure creditoris, qui tamquàm priuata perſona Ius habet hic, & nunc ſibi compenſandi, ac proinde non mirum eſt, ſi tam illi creditor; quàm alius loco ipſius, poſſit actionem illam priuatam compenſationis exercere, & priuatâ ſcientiâ priuatum actum regulare; actus verò, ille iudicandi, cùm ſit actus auctoritate puplicâ exercitus; non priuatâ, ſed publicâ debet ſcientiâ regulari: quod ſi priuatâ reguletur, non fungitur Iudex munere,& officio ſuo. Neque poteſt; nedùm tenetur; iniurias, aut damna ſubditorum illâ viâ publicæ ſententiæ ex ſcientiâ priuatâ impedire quin Iuris ordinem perturbet, cum tamen idem ipſe poſſit, tamquàm priuatus, non publicâ, & iuridicâ ſententiâ, ſed aliâ viâ iuuare creditorem, vt debitum recuperet. Quapropter probabilius videtur non poſſe Iudicem priuatâ ſcientiâ cogere debitorem ad ſoluendum, quem publicâ ſcientiâ vidit probaſſe nihil debere.

De beneficijs, & officijs conferendis,& de 114
electionibus, atque diſpenſationibus, alijſque quæ ipſius Iudicis arbitrio communiter, iam ſuprà diximus q.præcedenti, reſpondentes ad 3. argumentum non teneri Iudicem ſequi publicam ſcientiam, ſed potius veritatem ſibi notam,

Digitized by Google

notam, in ijs enim distributor potius est quam Iudex, eique onus incumbit distribuendi officia pro meritis. Ita præter Syluestrum ibi citatum Salon 2. 2. quæst. 67. articulo 2. Clauis Regia suprà numero 18. & alij recentiores.

Dubitatio VI.

De scientiâ, puritate, & celeritate requisitâ ex parte Iudicis.

115 INter alia, quæ requiruntur in Iudice, asserendum primò est scientiam requiri. Quâ recte sciat suo munere fungi. Communis sententia, & ratio facilis. Quisque enim scire tenetur, quæ pertinent ad proprium officium, sine quorum cognitione suum munus, & officium exercere non potest. Ideò Institut. *de obligationibus, quæ ex quasi delicto nascuntur*, tenetur Iudex ad resarciendum interesse, & expensas litis parti læsæ ob imperitiam malè iudicandi. Neq; talis Iudex potest tutâ conscientiâ retinere officium; neque à confessario absolui, antequàm, vel renuntiet, vel firmum habeat animum statim renuntiandi. Ita S. Thom. 2.2.q.76.art.2. Caietan. *in Summâ.* verb. *Iudicis peccata.* Reginald. lib. 25. num. 657. Nauarrus c. 25 num. 12. Clauis Regia lib. 12. cap. 13. n. 2. alijque multi, quos refert, & sequitur Farinac. 3.p. *crimin.* q. 111. art. 16.

116 Asserendum secundò: puritatem requiri ex parte Iudicis, tùm in rectâ intentione (peccabit enim iuxta qualitatem prauæ intentionis, qui ex eâ iudicat) tùm in abstinentiâ à peccatis maximè à verbis contumelioſis, & à comminationibus contra litigantes. Par enim est, vt æquitate atque iustitiâ alijs præfulgeat, qui ad easdem seruandas alios, & inuitat, & compellit.

117 Dubitabit tamen aliquis; an peccet, saltem venialiter, Iudex, qui in statu peccati mortalis exercet Iudicium? nonnulli satis scrupulosè loquuntur Valentia 2.2. tomo 3. disput. 5. q. 4. punct. 2. Clauis Regia suprà num. 4. & alij putant peccare saltem venialiter. Hoc tamen mihi non placet; existimo enim nullo modo peccare per se loquendo. Fundamentum est; quia opus Iudicãdi ex se, & ex obiecto suo est actus virtutis Iustitiæ; atque adeò honestus, ergo quamuis fiat in peccato, non est cur ex eo capite vitietur quod ab homine habente peccatũ exerceatur. Et sanè non pauci à Iudicijs, alijsq; actibus ex se honestis abstinere deberent, si ex eo capite esset peccatũ. Dixi *per se loquendo*. Per accidens enim peccatum esse potest verbi gratia scandali, vt, si Iudex Adulter publicos velit alios adulteros condemnare. Quod per se loquendo non sit peccatum, docent multi, inter quos Salon, Bañez, & Aragon, 2.2.quæst.60. art. 2. Quod per accidens possit esse peccatum docent Valentia, Clauis Regia, & alij, nuper citati.

Assero tertiò: opportet sæpe Iudicem iudi- 118
care, & celeriter causas expedire, l. *Properandum*, C. *de Iudicijs*. & ratio est manifesta; quia cum ipsi ex officio cura, & onus incumbat iudicandi, tribuendique vnicuique suum Ius, dùm sententiam sine iustâ causâ differt, non præstat officium, cùm tunc non præbeat cuique suum Ius. Præterea est quasi conductus à Republicâ ad illud munus præstandum. Vnde sicut, qui conductus ad fodiendum, ædificandum, scribendum, pingendum, & similia munera, ea negligenter præstat, vel differt, statisque temporibus non exhibet, peccat, & ad restitutionem tenetur, ita etiam Iudex restituere tenetur parti læsæ damna, & expensas quarum causam dedit morâ, & negligentiâ suâ. Ita Nauarrus cap. 25. num. 14. Syluest. verb. Iudex 1.q. 12. Clauis Regia c. 12. n. 8. & alij communiter, perinde atque damna data per iniustam sententiam, vt dicemus in Tractat. *de Restitutione*. disput. 4. dubit. 8.

Dubitatio VII.

De ætate requisitâ in Iudice.

HÆc ætas pro diuersis locis, & Regio- 119
nibus diuersa requiritur; & quidem in Castellâ legisse memini leges, in quibus præcipitur, vt Corrector *Hispanicè Corregidor* qui litteratus esset, id est gradum haberet in litteris, non possit ante 26. annum tale munus exercere. Qui vero litteratus non esset, sed (vt aiunt) *de Capa, y espada*] vigesimo tertio ætatis anno posset eligi ad tale munus. Leges illas dum hæc scribo Viennæ Austriæ præ manibus non habeo, nec facilè possum; schedulam vbi hoc annotaueram in Hispaniâ designatis & citatis locis inuenire non potui. Sat tamen (credo) memini me legisse. Et quidem meritò est ea disparitas (quamuis primo aspectu iniqua videatur præferri illiteratus homo, literato) cum, enim qui alioquin literatus est, & in Iuris prudentiâ habet gradum, possit suo ductu, & Iudicio sententiam ferre, non aduocato assessore; sed propriâ auctoritate iuxta leges, quas per semetipsum intelligere supponitur, merito requiritur, vt simul cum scientiâ sit ætas competens pro maturo Iudicio. Quãdo vero Iudex, non est Iurisperitus nõ potest iuxta leges Regni per semetipsum, nisi adhibito assessore, illoque subscri-

Digitized by Google

bente ferre ſententiam : ideò, ſicut ſcientia Iudicis per ſcientiam aſſeſſoris ſupletur ; ætas etiam ſupplebitur per ætatem illius. Æquum ergo eſt, vt vbi ſolus iudicaturus eſt Iudex, ſolus etiam habeat per ſe, & ſcientiam, & ætatem requiſitam ad maturum Iudicium, vbi verò poteſt ſuppleri ſcientiâ, poſſit etiam ætas quadantenus ſuppleri per alterum. De Iure communi inuenio quod à Principe ſupremo quicumque iam pubes in quacumque ætate Iudex tam ordinarius, quàm delegatus conſtitui poſſit; non verò, delegari poſſit ab alio inferiore ; niſi iam viceſimum ætatis annum compleuerit. Excipe; niſi partes ſcienter conſentiant in eum, qui annum ſaltem 18. tranſcendit. c. *cum viceſimum. de Officio Iudicis delegati*. l. *Quidam conſulebat*. ff. *de ſent. & re Iudic.*

120 Iudex verò arbiter Iure communi, nec ex partium conſenſu conſtitui poteſt ; niſi annum ætatis 20. expleuerit l. *Cum lege*. ff. *de Arbitris*.

121 Ad officia verò, quibus Reipublicæ adminiſtratio continetur, rationi omnino conſonum eſſet, vt nemo adhiberetur ante 25. ætatis annum, ſaltem inchoatum, iuxta l. *ad Remp*. ff. de *Muneribus & honoribus*, & notauit Gloſſa in citatum cap. *Cum viceſimum de officio Iudicis delegati*. & Abb. ibidem n. 4.

Dubitatio VIII.

De competentiâ Iudicis erga Clericos, & de harum exemptione.

122 HAc de re diſputare latius, quàm iſtitueram, decreui, agemuſque de Iudice competente Eccleſiaſticæ genti, eiuſque exemptione à laicâ poteſtate. Et legi poteſt Suar. infrà referendus.

123 Diximus ſuprà peccare Iudicem, qui vſurpat Iuriſdictionem, & poteſtatem alienam, quod ſi in aliquo caſu grauiter peccatur, maximè in vſurpatione poteſtatis, & Iuriſdictionis in perſonas Eccleſiaſticas. Priùs autem ſupponendum eſt Clericos eſſe exemptos à laicâ poteſtate hoc autem prouenire debet ab aliquo Iure, ſiue Eccleſiaſtico ſiue Ciuili, ſiue Canonico, ſiue Diuino, naturali, vel poſitiuo. Ideò vtrumque examinandum eſt, an, & quo Iure exempti ſint ? & in quibus rebus.

124 Aſſero primò : perſonæ Eccleſiaſticæ exemptæ ſunt à laicâ poteſtate ; tùm in ſpiritualibus ; tùm in temporalibus. Et quidem, quod attinet ad ſpiritualia, conſtans eſt ſententia inter Doctores Catholicos, quam ſoli hæretici negant. Sanè cauſæ omnes ſpiritualis ſuapte naturâ, & inſtitutione Diuinâ ab omni ſæcularium Principum poteſtate, & Iuriſdictione penitus exemptæ, ac liberæ videntur ; ideò etiam Eccleſiaſticæ appellantur, quia earum cognitio, & tractatio ſpectat ad Eccleſiam. Cumque alia ſit poteſtas ſpiritualis, & alia temporalis, dubitandum non eſt poteſtatem ſpiritualem ſolis Eccleſiaſticis conceſſam fuiſſe. Chriſtus enim Apoſtolos tantùm & eorum ſucceſſores ; non tamen Reges, alioſue ſæculares præfecit Eccleſiæ, vt conſtat ex perpetuâ Eccleſiæ traditione, colligiturque ex Concilio Conſtantienſi ſeſſ. 8. & Innocentio III. cap. *Decernimus*. de *Iudicijs*. & cap. *placuit*. 16. quæſt. 7. Legatur Salon 2. 2. quæſt. 67. art. 1. controuerſ. 1. Salas de *legibus*. diſp. 4. ſection. 8. Clarus, Couarru. Azor, Leſſ. Farinac. & alij communiter, quos poſteà referemus. Maximè verò Suar. lib. 4. Defenſionis Fidei cap. 2. vbi id eſſe Iure Diuino tamquàm de fide certum probat ex ſacris litteris, & alijs argumentis. Legi etiam poteſt Diana prima parte reſolut. Tract. 2. vbi latè de hoc.

Pro cuius pleniori intelligentiâ nota primò: 125 quod poteſtas ſeu Iuriſdictio Eccleſiaſtica penitùs diuerſa eſt à poteſtate, & Iuriſdictione Ciuili. Prior enim illa ſpiritualis, ac ſupernaturalis eſt ; tùm ex origine ; tùm ex fine ; poſterior verò, & originem habet naturalem, & temporalem pacem, & tranquilitatem tamquàm finem ſpectant. Qua de re legi poteſt Nauarrus cap. *Nouit. de Iudic.* notab. 3. num. 88. & lib. 1. *Conſiliorum* conſil. 1. *de foro competenti*. ediction. 2. Itaque Eccleſiaſtica poteſtas proximè, atque immediatè à Deo eſt inſtituta; Ciuilis verò, ab hominibus immediatè prouenit, vt ſuo loco in Tractatu de legibus dicemus, & cum communi ſententiâ docet Couarruuias cap. 1. *Practicarum quæſtionum* num. 6. Sotus lib. 4. de Iuſtitiâ quæſt. 4. art. 1. concluſ. 2. Toletus ſuper cap. 13. Epiſtolæ ad Romanos, & Nauarrus vbi proximè, conſtatque ex verbis Chriſti Matthæi 16. *Tibi dabo Claues Regni Cælorum*. & Ioannis 21. *Paſce oues meas*. Et Actorum 20. Paulus ait : *Poſuit vos Spiritus Sanctus Epiſcopos regere Eccleſiam Dei, quam acquiſiuit ſanguine ſuo*. Ciuilis verò poteſtas temporalem tantùm pacem, & tranquilitatem ſpectat per ſe, & directè iuxta Paulum 1. ad Thimoth. 2. *orare iubentem pro Regibus, & omnibus, qui in ſublimitate ſunt, vt quietam, & tranquillã vitam agamus*. Vnde Hoſius Epiſcopus apud Sanctum Athanaſium in Epiſtolâ ad ſolitariam vitam agentes. Sic Conſtantinum Auguſtum alloquitur. *Tibi Deus Imperium commiſit, nobis, quæ ſunt Eccleſiæ concredidit. Et quemadmodum, qui tuum Imperium malignis oculis carpit, contradicit ordinationi Diuinæ, ita & tu caue ne, quæ ſunt Eccleſiæ ad te trahens, magno crimini obnoxius ſias*. Ideò optimè Sanctus Ignatius in Epiſtola 6. ad Philadelphenſes ait. *Principes obediant Cæſari, milites Principibus : Presbyteri Diaconi, & reliquus Clerus vnà cum populo vniuerſo, militibus, Principibus, atque Cæſare ipſo Epiſcopo*

Digitized by Google

Episcopo pareant. Sed de his plura in Tractatu *de legibus.* Hic tantùm addo Hosium nuper citatum, vt hanc auctoritatem Ecclesiasticam adstrueret dixisse ad eundem Constantinum. *Ne te misceas Ecclesiasticis, nec nobis in hoc genere præcipe; sed potiùs ea à nobis disce.* Imò Athanasius ipse in eâdem Epistolâ sic ait. *Si illud est Iudicium Episcoporum, quid commune cum eo habet Imperator? Quando à condito euo id auditum est? Quando Iudicium Ecclesiæ auctoritatem ab Imperatore accepit?* Et Sanctus Ambrosius lib. 5. Epist. 33. ad Marcellinam sororem. *Noli te grauare, Imperator, vt putes te in eâ, quæ Diuina sunt, Imperiale aliquod Ius habere. Sed si vis Diuinitùs imperare, esto Deo subditus: Scriptum est, quæ Dei, Deo, quæ Cæsaris, Cæsari. Ad Imperatorem Palatia pertinent, ad Sacerdotes Ecclesia: publicorum tibi munium Ius commissum est, non Ecclesia.* Et S. Nazianzenus oratione 17. ad Ciues graui timore perculsos. *Quid autem vos Principes, & Præfecti? Ad vos enim iam nostra se conuertit oratio.* Et infrà. *Vos quoque lex Christi Imperio meo, ac throno subijciet. Imperium enim nos quoque gerimus; addo etiam præstantius, ac perfectius; nisi verò, æquum est spiritu carni fasces submittere, & Cœlestia terrenis cedere.* Atque hoc ipsum agnoscunt Constantinus Imperator apud *Russinum* lib. 1. Historiæ c. 2. & Theodosium ad Synod. Ephesinam apud Adrianum in Epistol. ad Michaël. Imperat. Valentinianus apud Sozomenum lib. 6. c. 7. & 21. Basilius Imperator in octaua Synodo OEcumenica in 6. actione.

125 Quod verò Clerici sint etiam in temporalibus à laicâ potestate exempti probatur, tùm, quia nullus est directè subditus ei, qui non habet Iurisdictionem in ipsum l. fin. ff. *de Iurisdictione omn. Iudic.* Princeps autem Laicus non habet Iurisdictionem in Clericos, seu in Ecclesiasticos, c. *decernimus. de re Iudicatâ.* & c. *Ecclesia S. Mariæ, de Constit.* & c. Sæculares *de foro competen.* Probatur secundò: quia is cui aliquis est subiectus, potest eum punire, cum Iurisdictio sine coactione videatur inutilis. l. finali. ff. *de eo, cui mandata est Iurisdictio.* Sed Princeps sæcularis non potest punire Ecclesiasticos. cap. *Ecclesiæ S. Mariæ.* citato ergo Ecclesiastici non sunt subditi Principibus laicis.

127 Non tamen negauerim, quamuis ex vi coactiuâ non teneantur, posse nihilominus teneri legibus Ciuilibus bonum commune spectantibus, nec repugnantibus libertati Ecclesiæ. Ita docet Nauarrus in Summâ c. 23. n. 88. Valent. tom. 4. disp. 9. q. 5. punct. 4. Clauis Regia lib. 4. c. 4. num. 16. Suar. lib. 3. de legibus cap. 34. Azor tom. 1. lib. 5. c. 12. Molina Tract. 2. de *Iustitia* disput. 31. concluſ. 6. Bellarmin. lib. 1. de Clericis c. 28. Vazquez c. 2. disp. 167. c. 4. Salon tom. 2. q. 77. art. 1. controuers. 10. Rodrig. tomo 1. *qq. Regularum* q. 6. art. 14. Diana cum multis parte 1. Tract. 2. resol. 8. alias 7. Salas disput. 14. sect. 8. num. 101. Sa verb. *Lex* n. 11. & alij multi, quos citati referunt, præter eundem Nauar. sibi contrarium cons. 3. de Constitutionib. concluſ. 3. n. 4. de his tamen iterum in Tract. *de Legibus.*

Assero secundò, Clerici exempti sunt à laicâ 128
potestate Iure tùm humano Ciuili, & Canonico; tùm etiam Diuino.

In partibus huius assertionis non est con- 129
stans Doctorum sententia; sed in varias opiniones distrahuntur. Sigillatim tamen, de prædictis Iuribus dicamus, præsertim de exemptione Iure Diuino. Atque in primis de Iure Ciuili, patet, tùm ex Authenticâ *vt Clerici propriis Iudicet conueniant*, tùm ex facto Constantini Magni, de quo infra, atque in hoc, vt ait Azor lib. illo 5, c. 12. q. 1. non est inter Doctores controuersia.

Quod verò Clerici sint exempti Iure Cano- 130
nico latis constat, & ex Concilio Constantiensi suprà citato, & ex Tridentino sess. 25. c. 20. & ex c. *Non minus. de immunit. Ecclesiæ.* & ex cap. *Imperator.* 99. distinct. & ex dictis paulò antè in hac dubit. ex Hosio, Athanasio, Ambrosio, Nazianzeno, Ignatio, & alijs. Idque docent Auctores paulò post referendi. An verò Iure Diuino sint exempti? in hoc est præcipua Doctorum dissensio. Prima opinio asserit exemptos esse Iure Ciuili, & Canonico, nō verò Diuino. Hoc postremum, in quo est controuersia, probant; quia nec ex Sacris litteris, nec ex Ecclesiæ traditione. aut testimonio Patrum colligitur ea Clericorum exemptio à laicâ potestate in Ciuilibus, & temporalibus: ergo non est asserenda, cum sit sine fundamento.

Probant primò, quia initio Ecclesiæ nascen- 131
tis Clerici subditi erant Principibus laicis. Ad Roman. 13. *omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit.* Atque hoc propter ordinationem Dei. Supponit ergo Paulus non Laicos tantùm; sed Clericos subditos esse laicæ potestati.

Probant secundò, ex Ioannis 19. vbi ait Christus Pilato. *Non haberes potestatem aduersus me vllam, nisi tibi datum esset de super.* Ergo, si aduersus Christum concessa erat potestas, à fortiori concedatur aduersus Clericos.

Probatur tertiò: ex illo Pauli. Actor. 25. vbi 132
dixit: *ad Tribunal Cæsaris sto, ibi me oportet Iudicari.*

Probatur quartò: quia Christi fideles per 133
Sacramenta Baptismi, & Chrismatis non subtrahuntur à laicâ potestate, ergo neque subtrahuntur Clerici.

Probatur quinto: quia, si Clerici Iure Diui- 134
no exempti essent, non posset Summus Pontifex libertatem Ecclesiasticam restringere aut minuere, & Clericorum causas laicis committere, cum Summus Pontifex non possit in Iure Diuino dispensare. Ita Medina C. de *Restit.* q. 15. Salon 2. 2. q. 67. art. 1. controuers. 1. concluſ. 4. Bañez ibidem Sotus in 4. distinct. 25.

Couarru. *in practicis qq.* c. 31. Parinac. de *Inquisit.* q. 8. sub initium Molin. Tract. 3. disp. 49. & 31. Less. lib. 2. c. 33. dub. 4. & alij. Quamuis aliqui citati, vt videbimus referri possint pro sequenti sententiâ non multum diuersâ.

137 Secunda sententia est Clericos non esse exemptos Iure Diuino, sed Iure Ciuili, & Canonico valde consono Iuri Diuino. Parum differt hæc sententia à præcedenti. Primam partem probat ijsdem argumentis modo factis. Secundam verò, partem quod exempti sint Iure Ciuili & Canonico etiam probant ex Iuribus suprà allatis. Quod verò hoc Ius sit valde conforme Iuri Diuino, ex dicendis à nobis pro tertiâ sententiâ & assertione nostrâ suprà posita satis constabit. Putant autem hi auctores Ius Diuinum aliquando appellari quicquid boni in sacris litteris factum esse legitur, quamuis de eo nullum propriè præceptum extet. Ita nonnulli auctores ex nuper citatis. Salon concluſ. illâ 5. & alij apud Dianam citandum n. 140. Salas de legib. disp. 14. section. 11. n. 120. Molina, Less. & alij suprà.

138 Tertia sententia est assertio illâ nostra, nempe Clericos non solùm Iure Ciuili, & Canonico, vt probatum est, sed etiam Iure Diuino exemptos esse. Aliqui probant hanc sententiam ex illo Psalmi 114. *nolite tangere Christos meos.* Hæc tamen verba intelliguntur de Patriarchis, seu Sacerdotibus, qui erat vncti, & à Deo missi ad Populum suum; & licet possint intelligi de Clericis & Sacerdotibus nostræ legis, qui vncti sunt, Diuino cultui mancipati, & transmissi ad Populum, tamquàm interpretes Dei; tamen iste sensus, & similes alij in Scripturis Sacris; nisi aliunde robur accipiant, siue accommodatitij sint, siue mystici, & similes, non germani, & litterales, non conuincunt.

139 Alij probant; quia c. *Imperator*, 96. distinct. habetur *Domino instituente ad Ecclesiam pertinere Clericorum, & Ecclesiarum gubernationem, & curam, Deumque voluisse Clericos, & Sacerdotes ordinari, & discerni non à Potestatibus Saculi; sed à Pontificibus, & Sacerdotibus.* Quod Clarius habetur. c. *Quamquam. de Censibus* vbi Bonifacius VIII. ait Clericos, & eorum bona non solùm humano Iure, verum etiam Diuino à potestate Ciuili eximi, & liberari. Et in Tridentino Sess. illâ 25. citatâ c. 20 *de reform.* dicitur *Ecclesia, & personarum Ecclesiasticarum immunitatem Dei ordinatione, & Canonicis Sanctionibus institutam esse.*

140 Probatur vlterius ex illo Illustri facto Constantini, quem cùm libelli accusationem contra Clericos continẽtes delati essent ad ipsum, respondisse ferunt ad se de huiusmodi causis Iudicium non pertinere; redditque rationem subiungens. *Vos enim à nemine iudicari potestis, sed ad solius Dei Iudicium reseruamini.* Ita habetur c. *continua* 11. q. 1. & c. *futuram*, 12. q. 1. Et quidem satis congruenter videtur hoc factum, & rationi consonum, etiam præcisâ dispositione Iuris Canonici. Ecclesiastici enim sunt Patres, & Pastores sæculariũ, neque decet, vt Pastor iudicetur ab ouibus: ergo etiam nullâ subsistente Ciuilis, & Canonici Iuris exemptione magis est rationi consonum, aliam prohibitionem esse, quâ caueatur, ne Clerici potestati laicæ subijciantur. Propter hæc & alia similia argumenta hanc sententiam docent Sylvest. verb. *Immunitas.* 1. q. 4. Azor 1. p. lib. 5. c. 22. q. 1. Ambrosinus de *Immunitate*; c. 16. n. 4. Angel. verb. *Immunitas*, n. 33. Clauis Regia lib. 12. c. 8. n. 6. Valentia, & alij, quos referunt Ceuallos. *Communium contra communes.* q. 550. Azor, & Ambrosinus suprà, & Farinac. de *Inquisit.* q. 8. n. 2. vers. *Amplint primò.* Multi etiam quos sequitur, & refert Diana Tract. 2. de *Immunitate Ecclesiasticâ* resolutione 1, idem latè tradit, & probat Suarius in egregio suo tomo Defensionis Fidei contra Regem Angliæ libro 4. qui est de Immunitate Ecclesiasticâ per multa capita maximè à cap. 8. vsque ad 12. & quidem cap. 9. n. 9. postquàm multa dixisset de Iure humano tàm Ciuili, quàm Canonico sic ait. *Priuilegium exemptionis Clericorum immediatè, & cum omni proprietate esse de Iure Diuino, quia ab ipso Christo non solùm promissum, vel iussum, sed etiam datum, & actu concessum est.* In eodem cap. & sæpe alibi contendit, & probat Suarius, ita fuisse Ecclesiasticis concessam hanc exemptionem, vt fuerit subordinata summo Pontifici, quoad modum seruandum in vsu illius, vnde meritò infert n. 10. potuisse in aliquibus casibus, & negotijs intra certos limites eam exemptionem à Papâ contineri prout expedire Iudicauerit, & hoc tantùm probare argumenta, & instantias aliquas aduersariorum. Ibi legatur.

Vnde rationes pro oppositâ sententiâ, quæ 141
contra nostram agunt non conuincunt; dicimus enim in primis libertatem Clericorum colligi ex locis, Concilijs, & Textibus Iure expressis pro nostrâ sententiâ allegatis. Quod verò dicebatur de principio nascentis Ecclesiæ, in quo subditi erant Clerici etiam Paganis Principibus: Respondeo cum Azor suprà q. 1. ad finem, id fieri, non, quia Pagani Iure Diuino potestatem in Clericos haberent; sed, quia Clerici tunc debebant obedire, ne detrimentum fidei, & Religioni Catholicæ afferretur.

Ad illud vero Actor 25. respondeo cum 142
Salon concluſ. 5. Paulum ad Cæsarem appellasse, quia non poterat aliter iniustam vexationem, & falsam accusationem auertere. Licitum est enim Iure naturali, deficiente legitimo superiore, qui possit auxilium ferre, alterius opem implorare ad propulsandam vim per iniustam vexationem. Quam solutionem, non satis impugnat Azor suprà q. 6. ad finem vbi cum Glossa conatur refellere.

Ad illud verò Christi Domini loquentis 143
Pilato,

Digitized by Google

Pilato. S. Thom. Salon, & Caietan. suprà dicunt se Christum subiecisse iudicio priuati, vt arbitri, non vt Iudicis; mihi tamen multò magis placet responsio Azorij suprà, Pilatum scilicet, habuisse potestatem facti; non Iuris, quatenùs permissum fuit, vt contra Christum sententiam ferret, à Deo Patre sic res disponente. Quem Pilatum imitantur sæculares Iudices, quotquot contra Ecclesiasticos iniquè agunt, qui tunc potestatem habent facti non Iuris.

144 Ad illud verò de Baptismo, & Chrismate, ratione quorum non eximuntur sic baptizati, aut delibuti, respondeo non esse parem rationem, cùm Clerici sint Diuinis mysterijs mancipati, in sortemque, & hæreditatem Christi cooptati peculiari quodam titulo, & ratione.

145 Ad vltimum verò, de Pontifice restringente, aut minuente Ecclesiasticam libertatem, respondent aliqui Papam non posse legem vniuersalem facere, quâ Clerici subijciantur laicæ potestati; posse tamen in aliquibus casibus dispensare, nec Pontifici deesse facultatem in casu particulari dispensandi in Iure Diuino. Vide Dianam resolut. 2. loco citato in fine, vbi negat eam potestatem generalem Papæ cum multis, quos refert.

146 Verùs tamen respondet Azor suprà c. 12. q. 1. ad finem. Ambrosinus, & alij Papam concedentem laicis facultatem cognoscendi de causis Clericorum censeri eà in parte delegare laicis facultatem; potestas enim Iurisdictionis, non verò ordinis, delegabilis est, imo non desunt, qui etiam fœminis posse delegari existiment. Sed de hoc alibi. Et nuper cum Suario dicebamus modum seruandum in vsu exemptionis, posse à Pontifice præscribi, & in aliquibus obligare Clericos, vt pareant Iudicibus sæcularibus; quod clariùs repetit suprà n. 12. & 13. illius c. 9. Legatur idem Auctor eodem lib. c. 2. circa finem.

147 Prohibetur autem, huiusmodi delegatio Episcopis, & alijs infra Pontificem, neque id possunt licitè, aut validè extra casum vrgentis necessitatis, tàm in Ciuilibus, quàm Criminalibus, vt habetur c. *Nullus Iudicum*. el. 2. & c. *Si diligenti*. el. 12. de foro competenti. De oppositæ verò sententiæ probabilitate dicam infrà num. 328. dub. 18.

148 Accedit quod Iure communi Clerici eximuntur à laicâ potestate. Non potest autem Episcopus, vel inferior Papâ in Iure communi dispensare. Ita videtur sentire Azor suprà q. 1. vers. *Sed dubitari potest*. ad fin. & expresè Decianus lib. 4. c. 9. n. 70. Iulius Clarus sup. q. 41. n. 5. Reginald. lib. 29. n. 66. Ambrosinus c. 18. n. 3. vbi nonnullos alios Doctores refert. neque obstat, c. *Clericum*. 11. q. 1. hoc enim reuocatum fuit Iuribus citatis. Et Suarius suprà num. 13. docet solùm Papam id posse. Ibi legatur.

149 Non tamen ideò aufertur potestas Episcopo adhibendi laicos assessores, aut Clericum delinquentem per laicos capere. Quod etiam vsus habet, imò probabile etiam est facultatem posse Episcopum dare laico conueniendi Clericum in Ciuilibus. c. 1. 2. & 4. de foro competenti, & docet Abb. c. *an Clerici. de iudicijs*. Clauis Regia lib. 12. c. 8. n. 9. Farinac. sup. n. 4. Decianus suprà n. 70. & sequentibus, alijque nonnulli apud prædictos, qui hoc etiam extendunt ad Abbatem comparatione Monachi exempti, Abbas enim Iurisdictionem habet quasi Episcopalem respectu sui Monachi.

Dubitatio IX.

Quæ possit, vel non possit Iudex Sæcularis erga Clericum suppositâ emptione?

EX tradita doctrina dub. præcedenti de exemptione Ecclesiasticorum constat multa non posse Iudicem, seu Principem Sæcularem in Ecclesiasticos, quæ aliàs possent. Oportet tamen aliqua enumerare pro resolutione casuum frequenter occurrentium. 150

Primò igitur non potest iudicialiter, & auctoritatiùe interrogari, examinari, iudicari, vel puniri Clericus à laicâ potestate, Magistratu, Prætore, Principe, Rege, &c. quantumuis grauia sint, & enormia delicta, vt hæresis, proditio patriæ, Blasphemia, falsæ monetæ cusio &c. De his enim examinare, iudicare, & punire, supponit potestatem in reum Clericum, quam sæculares non habent erga exemptum à suâ potestate interim dùm manet exemptus. Qua de re latè disputat Suar. lib. 4. Defensionis fidei cap. 15. Quando verò exemptus non sit, dicemus posteà iuxta Tridentinum sess. 23. c. 6. vbi tantùm agit de Clerico primâ tonsurâ, vel minoribus Ordinibus initiato, reliqui verò in Sacris constituti non videntur priuilegio exemptionis priuari. Nullum enim Ius extat, quo priuentur, & merito. Nam ordinis Sacri susceptione perpetuò addictus est seruitio Ecclesiæ, & Diuino obsequio. Nec licet iam ad statum sæcularem repedare. Legatur Suar. suprà, & de Censur. disp. 22. n. 11. & Farinacius suprà n. 28. qui cum alijs extendit etiam ad homicidium contra Principem, vel contra alium. 151

Hoc priuilegio non gaudet, qui ob crimina degradatur, & curiæ Sæculari traditur iuxta caput *cum non ab homine. de Iudicijs*, tunc enim iudicari, & puniri potest à laicâ potestate, imò post eam realem degradationem poterit puniri iuxta Iuris Ciuilis dispositionem, quia potestati Ciuili iam subditus est. c. *ad falsariorum. de crimine falsi*. Ita Farinac. *quæst. crimin.* q. 8. n. 48. Panormit. cap. *cum non ab homine. de Iudicijs*. 152

cijs. notabili 8. Clarus lib. 5. q. 36. vers. *sed an facularis.* Ambrosinus *de immunitate.* c. 17. n. 27. & alij apud prædictos. Et iterum ex instituto dicam in Tract. de Censur. disput. 6. dubit. 1. num. 12.

153 Non placet autem, quod Nauarrus, Ambrosinus, Farinac. & alij infra referendi, atque etiam Reginald. lib. 19. n. 60. docent, non gaudere prædicto priuilegio fori Clericum, qui dimisso habitu, & tonsurâ, enormitatibus se immiscet. Quod probant ex c. *Perpendimus. de sententiâ excommunicationis*, & addunt saltem hoc habere locum post trinam admonitionem c. *contingat.* eodem titulo.

154 Contrarium quidem asserendum puto; nullo enim Iure satis probatur tunc carere priuilegio. Nam cap. *Perpendimus* citatum, vt obseruat Coninch. de *Sacramentis* disp. 14. n. 160. Suar. suprà n. 3. & alij apud Ambrosinum c. 17. n. 12. non loquitur de priuilegio fori; sed Canonis, ac proinde tantùm infertur prædictum, qui abiecto habitu Clericali Tyrannidi, atque enormitati se inuerecundè immiscet, priuilegio Canonis priuari, nullâ etiam præmissâ monitione. Legatur Molina Tract. 3. disp. 49. n. 21. Coninch. disp. illâ 14. n. 158. Farinac. tit. de *Inquisit.* q. 8. n. 53. Clarus suprà q. 36. Ambrosinus de immunitate c. 17. n. 12. imò & Nauarrus sibi contrarius, c. 27. n. 81. Couarru. in *Practicis.* c. 32. n. 2. vbi alios refert. Suar. suprà n. 12. & alij apud Farinacium suprà n. 54. & apud Riccium decis. 606. n. 3. qui putant nullam requiri monitionem, cum nulla in eo capite fiat mentio monitionis.

155 Debet autem in omnium sententiâ constare omnino indubitanter de criminis enormitate. Qualitas enim conferens iurisdictionem ante omnia probari debet, vt sit locus Iurisdictioni, l. *Si quis aliena.* ff. de Iudicijs. Ideò Farinac. n. 58. cum Ioanne Andrea, Cepolla & alijs, dicit opus esse, vt Clericus in flagranti reperiatur.

156 Secundò, non potest esse validus processus, sententia, & alia facta à laicâ potestate contra Clericum gaudentem priuilegio exemptionis, cum hæc omnia fiant à non habente potestatem supra illum, c. sæculares de foro competenti. Ita docent Socinus, Felinus, Lopez, Follerius, Baldus, & alij multi quos refert, & sequitur Farinacius supra q. 8. n. 15. vers. *Amplia septimo.* Item Ambrosinus supra n. 20. & Clarus lib. 5 §. finali q. 36.

157 Rectè enim docent Molin. Tract. 3. disp. 49. n. 4 Clarus ibidem n. 3. & sequentibus Couarru. suprà c. 33. n. 2. prædictam doctrinam habere locum, etiamsi nemo compareat; qui alleget priuilegium Clericale. Adhuc enim vim habet allata causa exemptionis. Quod priuilegium, seu exceptio opponi potest non tantùm ab ipso Clerico; sed ab ipsius Iudice Ecclesiastico competente, & ab ipso statu Ecclesiastico. C. *Si Iudex. de sententia excommunicationis* in 6. Cùm enim de horum omnium interesse agatur, omnibus competit Ius excipiendi, imò ad id tenetur Iudex Ecclesiasticus, ne Iura Ecclesiastica vsurpentur, vt docent prædicti Auctores.

Quod si quæras, cuius expensis remittendus sit ad Ecclesiasticum Iudicem? respondeo cum Couarru. suprà c. 33. n. 5. & Molina suprà expensis eiusdem Ecclesiastici. Quod si hic pauper sit, remittendus est expensis Iudicis petentis eum ad se remitti. Cùm enim de ipsius Iure agatur, par est, vt sentiat onus expensarum, dùm reus expensas facere nequit. 158

Quod, si dubium sit, an Clericus quem constabat esse Clericum, si tamquàm laicus per citationem interpellatus fuerit, & comparere neglexerit ad allegandum priuilegium Clericale, ob idque sententiam contra se tulerit, & in carcerem coniectus fuerit, damnari debeat in expensis. 159

Respondeo damnari debere ad actoris petitionem. Nam furtum causâ expensarum, & iniquè videtur egisse, dùm noluit priuilegium exhibere; priuilegiatus enim comparere tenetur ad allegandum priuilegium, vt cum Gloss. Hostiensi, & alijs docet Ambrosinus suprà c. 17. n. 18. Item Couarru. suprà n. 2. Molina suprà n. 9. & alij multi. 160

Dubitabit tamen à quo sit ferenda sententia condemnationis expensarum. Bartol. l. *non videtur.* 1. ff. *de Iudicijs.* & alij illum secuti, putant à laico Iudice ferendam. Probabilius tamen est ab Ecclesiastico; hic enim est competens Iudex contra Clericum. Ita Ambrosin. suprà n. 21. Clarus suprà n. 5. Panormitanus, Baldus Roland. & alij. quos refert, & sequitur Farinac. suprà n. 19. 161

Tertiò: non potest à laico Iudice reus Clarius absolui. Nam absolutio supponit subiectionem in eo, qui absoluitur. Non est autem subiectus Clericus laico. 162

Quod si dicas id, quod fauore alicuius introductum est, non esse retorquendum in eius damnum, l. *Quod fauore.* C. *de Legibus*: sed fauore Clericorum introducta est exemptio, ergo in eorum damnum retorqueri non debet; ac proinde Clericum posse absolui à laico Iudice, si delictum sit tale, quod aliàs ad laicam potestatem pertineat. 163

Respondeo magis fauorabile esse statui Clericali omnino eximi à laicâ potestate, quam illi subijci; absolutio autem, supponit subiectionem, quæ fauorem exemptionis tollit. 164

Quartò: contra libertatem Ecclesiasticam facit ille, qui dùm ab Ecclesiastico ritè, & rectè censuris cogitur, adit laicos Iudices, vt impediant Ecclesiasticum Iudicem; ne vis (quam falsò prætendunt sibi inferri ab Ecclesiastico) per censuras inferatur; ita Azor c. illo 12. citato vers. ex dictis. contra Couarru. suprà, & alios. 165

Sed

Digitized by Google

Sed non existimo Couarru. esse contrarium; sed veram doctrinam tradere & loqui in casu in quo Iudices Ecclesiastici manifestam vim inferunt, neque habet quis aliud remedium repellendi vim, cuius repulsionis vsus satis frequens est in Hispaniâ nec facilè damnandus, maximè quando recurrendum esset ad Summum Pontificem, ad quem non facilè patet aditus. Sed de hoc dicemus latiùs in Tract. de *Censuris* disp. 3. dubit. 57. vbi ex instituto latè disputabimus an Senatores, seu Regij Iudices in Castellâ incurrant excommunicationem. Quando compellunt Iudices Ecclesiasticos, vt Censuras tollant, vel quando impediunt executionem Bullarum Apostolicarum.

166 Quintò: laici Iudices non possunt de causis ad Ecclesiam pertinentibus iudicare, quãtumuis Prælati Ecclesiastici negligentes sint in huiusmodi causis cognoscendis, vel puniendis Clericis. Probatur ex præiacto fundamento dubit. præcedenti. Clerici enim sunt exempti à laicâ potestate: deinde c. *Qualiter, & quando. de Iudicijs*, & c. *Si quis Clericum.* & c. *Placuit.* c. *Christianus.* c. *licet ex susceptо.* c. *Clericum.* 11. q. 1. decernitur, & omnino prohibetur, ne Clerici defectu Iustitiæ trahantur ad Iudicium sæculare. Ita Farinacius n. 46. Abbas. c. *Qualiter.* citato, & alij quos refert, & sequitur Salas citatus dubit. præcedenti n. 109. & Azor cap. 14. q. 2. & Alexander de Neuo, *de foro competenti.* c. *Si quis.* quantumuis reclamat Couarru. suprà c. 25.

167 Quod si obijcias caput *filijs vel nepotibus.* 16. q. 7. & c. *Principes.* 13. q. 5. vbi contrarium videtur decerni, respondetur in illis capitibus tantùm decerni, quod in defectum Ecclesiasticorum non quidem possint Principes sæculares causas ad Ecclesiam pertinentes ad se auocare; sed, vt moneant superiorem Ecclesiasticum de neglectâ, vel iniquè administratâ Iustitiâ.

168 Vel rectè (quod mihi magis placet) respondeo cum Azorio, Salas, & alijs suprà, illos, & similes Canones reuocatos fuisse c. *Qualiter & quando. de Iudicijs.* & in alijs textibus citatis, imò, & in Bullâ cœnæ.

169 Neque ideò infertur delicta Clericorũ manere impunita; quia si vnus Prælatus negligenter agat adiri potest alius, & omnibus negligẽter se habentibus consulendus est Sũmus Pontifex, qui, si nulla ratione consuli queat, vel admonitus nolit remedium adhibere, tunc sanè in re valde noxiâ Reipublicæ licebit facere quod recta ratio dictat, cùm necessitas careat lege, v.g. Si Clericus exittat in loco Hæreticorum, aut Paganorum, in quo nulla ratione possit Ius suum corã Ecclesiastico Iudice tueri, & aditum ad Sedem Apostolicam habere; vel, quando duo de Papatu contendunt, nec facilè possit Concilium congregari, vt dignoscatur verus Pontifex. Ita docet Azor suprà, Farinac. suprà num. 46. Decian. *Tract. crimin.* lib. 4. c. 9. à num. 108. Ambrosinus cap. 18. n. 39. Molina Tract. 2. disput. 31. conclusione 4. Salas de *legibus.* disput illa 14. sectione 9 n. 111.

Et quidem æquitas ipsa naturalis postulare 170
videtur, vt, sicut potestas sæcularis non facilè patitur, quando ipsa fortassè negligens est iniqua, aut plenè violenta, & exorbitans à Iure, & legibus quas debuisset obseruare, vt Iudex Ecclesiasticus se intromittat ad iudicãdas causas sæcularium; sed vult, vt in rebus sæcularibus subordinatio seruetur, & à Iudice inferiore proclametur ad superiorem, & ab hoc vsque ad supremum: cur non eâdem ratione seruanda est subordinatio in Ecclesiasticis, absque eo, quòd se intromittant Iudices sæculares ad negotia Ecclesiastica tractãnda, aut iudicanda?

Prædictam doctrinam nostram communi- 171
ter admittunt Auctores; imò, & ipsi Iudices sæculares in Praxi in causis cõtra Clericos (non verò in causis contra laicos) & quidem meritò Iuste & piè satis. Quando enim Iudex Ecclesiasticus negligens est in propulsandâ iniuriâ, & damno, quod laici Clericis inferũt, ipsos opprimendo vel ipsorum bona iniquè occupando, meritò Iudex sæcularis potest laicorum audaciam retundere, Ecclesiasticosq; tueri ab oppressione donec per Summum Pontificem remedium adhibeatur; quicumque enim potest Clerici innocentis causam suscipere, & Ecclesiæ Iura tueri, quando id fiat absque iniuria, & damno Ecclesiæ, nullum autem in eo casu damnum vel iniuria Ecclesiæ apparet. Ita Farinac. suprà q. 8. num. 23. Menoch. *de restituendâ possess.* remedio 3. n. 335. Couarru. *Practicarum. qq.* cap. 35. num. 3. Ambrosinus c. 20. n. 72.

Neque tunc Iudex sæcularis vsurpat Ius Ec- 172
clesiæ, sed potiùs tuetur illam à damno, quod ei inferebatur. Quemadmodùm enim lege latâ, & pœnâ appositâ cauere poterat, ne quis violaret Ecclesiasticam immunitatem, vt cum alijs docet Ambrosin. suprà cap. 21. num. 18. pari ratione retrahere poterit à damno inferendo violatores Ecclesiæ, aut Clericorum oppressores.

Sextò: non potest Princeps sæcularis legem 173
condere, qua caueatur, ne beneficia Ecclesiastica conferantur externis; neúe illis soluantur pensiones, aut nõ admittantur, aut executioni mandentur litteræ Apostolicæ, quibus Iuri patronatus laicorum derogatur. Ad hoc enim Principes non habent potestatem suprà Summum Pontificem, qui potest beneficia, & pensiones conferre, cui voluerit. De quo latiùs in tract. de Beneficijs. Nõ tamẽ ideò tollitur quin alioqui Princeps Iure Patronatus, vel aliquâ aliâ concessione Apostolica innitẽtes id possint impedire. Quamuis enim Pontifex derogare possit Iuri Patronatus; non tamen id solet, nec censetur facere, nisi expresserit, vt rectè docet Couarru. *in practicis qq.* c. 36 Azor suprà c. 14. q. 3. & alij communiter. Quinimò licet litem intentare cõtra eum, qui beneficium obtinuit,

non

Digitized by Google

non factâ mentione Iuris Patronatus, & derogationis illius, nec præsumi debet Pontifex Iuri iam alteri quæsito derogare, ac proinde competit Ius parti contra alteram opponendi. Adde quod, si in litteris exprimatur derogatio Iuris Patronatus, adhuc licet appellare ad Summum Pōtificem suppliceſque libellos offerre,& interim litterarum Apostolicarum executionem impedire. Legatur Azor suprà q.3.

174 Septimò, non possunt Reges, aut Principes Iure,& tamquàm Superiores conuocare Episcopos, aut alios Prælatos,vt libertatem,& Ecclesiæ salutem conseruēt: nullo enim Iure constat eos hanc facultatem habere. Ita Azor suprà cap.14.q.vltimâ ; atque hoc verum est, etiamsi Reges sint Patroni vocati in Cathedralibus Ecclesijs. Hæc enim vox *Patronus* tantùm significat illis incumbere protectionem, & defensionem Ecclesiarum; non verò quod habeant eiusmodi Ius.

175 Hoc dixerim generaliter loquendo. Nam Rex, vel Princeps ex fundatione, ex tractatione, vel dotatione Ecclesiarum, vel ex priuilegio, & beneficio Romani Pontificis, vel ex consuetudine,vel ex præscriptione ; (quæ omnia concurrunt in Rege Hispaniarum) poterit eiusmodi munera præstare sicut nominare,offere,præsentareq́; Clericos ad beneficia, Episcopatus &c. atque hâc ratione intelligendus est Azor loco citato. Neque in hoc sensu contrarij sunt Archidiaconus in c. *Lectis*.63. distin. quem secutus est Dominicus in idem caput, Cardinalis Alexandrinus ibidem,Bald.in proæmium Gregorij prope finem, & in c. *Quanto*. de *Iudic*.Paris de Puteo in Tract. *Syndic*. verbo *Ciuitatis* c.2.ad fin. Qui omnes non contradicunt ijs, quæ diximus.Quando enim id negant Regi aut Principi, solùm negant præcisè spectatâ Regiâ dignitate.Non verò quando prædicta munera exercendi Ius habeant tanquàm patroni modo prædicto,aut beneficio Pontificis, consuetudine, aut præscriptione. Legatur Suar. in defensione fidei lib. 4. c.34.num.6.& 9. & num.34.

176 Octauò,idem dicendum est de Principibus aut Magistratibus laicis, nomine & loco Principis supremi, quantùm ad examinandas litteras Apostolicas & auctoritatiuè recognoscendas, & discutiendas an veræ sint, vel falsæ? & subreptitiæ ? In his enim nullam potestatem habent suprà Pontificem. Cùm enim hæ litteræ iuxta Canones iudicari debeant, earum recognitionem & dicussionem ad Iudices Ecclesiasticos pertinere existimat Azor suprà q. 4. vsque ad 7. In qua re contra Couarru. docet id non licere Magistratibus Principum ; sed in hoc negotio etiam dicēdum est, posse præscriptione,aut beneficio Pontificium,consuetudineque legitimè introductâ id præstare prædictos Principes; aut Magistratus nomine illorum. Vtrum autem huiusmodi priuilegium,vel cōsuetudo legitima alicubi vigeat, non est meum decernere, ipsi viderint, ad quos spectat. Et (quicquid dicat Azor) vbi vix aliud remedium esse potest,maximè in locis distantibus à Curia Pontificis, vt in Hispaniâ, & potiori ratione in Indijs sæpe sequerentur maxima inconuenientia, turbationeſque tùm laicæ, tùm Ecclesiasticæ Reipublicæ,si cæco more,& nullo præmisso examine admitterentur litteræ Pontificiæ. Quod autem ait Azor examinandas esse à Iudicibus Ecclesiasticis, suam habet difficultatem,tùm in Iure eas examinandi;tùm in ipsâ examinis executione, & modo impediendi effectum quādo id iudicetur oportere. Nam,quod attinet ad Ius,in primis sicut Princeps Iudex sæcularis nō habet Ius, aut potestatē suprà Pontificē; ita, neque Iudex inferior, quantumuis Ecclesiasticus habet Ius, aut potestatem suprà Pōtificem : ergo,sicut aduersarij ideò negant esse examinandas à Iudice, vel Principe sæculari, ita negare debuissent esse examinandas à Superiore Ecclesiastico inferiore. Quod si recurrunt ad hoc quod Iure naturæ videatur concessum superioribus, quando non suppetit alia via, præcauere tùm sibi, tùm subditis suis,& prohibere,ne aliquid contra Ius patiantur : idem omnino dicendum est de Principibus sæcularibus. Maximè,cùm sæpenumero contingat quod Legati Apostolici, vel Nuntij, vtpote externi, & Iurium, consuetudinum, vel Priuilegiorum talis Prouinciæ ignari aliquâ facultate vtantur, non sine ipsius, vel Regis, vel Regni, vel Prouinciæ detrimento, & incommodo,imo,& particularium ciuium damno. Vt hoc autem præcaueatur, aliquis debet cognoscere ; quid, vel in litteris contineatur, vel quâ ratione executioni mandentur, & præcauere, quæ necessaria sunt, ne opprimantur subditi.Hæc autem omnia vix in Regno lōgè distanti à Sede Apostolicâ præstare potest alius, qui sufficienti potentiâ,& auctoritate vigeat ad huiusmodi damna auertenda, & compescenda, quam Princeps ipse, vel eius nomine supremus Senatus, qui summâ in Regno auctoritate pollet. Episcopi enim, & Prælati inferiores non solùm (vt dicebam) iuridica potestate carent; sed etiam auctoritate sufficienti, & vi coactiua ad compescendum excessus, & ad cogēdum maximè viros primarios Curiæ Romanæ interim dùm recurritur ad Sedem Apostolicam. Quod maximè locum habet in ijs litteris, quæ paratam afferunt executionem.Accedit, quòd auctoritas, & potestas vnius, vel alterius Prælati,seu Episcopi intra suæ ditionis cancellos constituta non potest se extendere ad multa damna præcauenda, quæ in multa,variaque territorria diuersorum Prælatorum possunt redūdare. Velle autem tunc omnes Prælatos conuocare,vt agmine coniuncto ad huiusmodi damna auertenda se accingāt,id sanè, & magna esset, & frequentissima

Digitized by Google

tissima totius Ecclesiasticæ disciplinæ, & Reipublicæ turbatio, aliaque inconuenientia sequerentur, quæ facilè possunt considerari. Legantur quę dicimus in Tractatu nostro de *Censuris* loco, quem notauimus suprà num. 165.

177 Ex quo toto discursu colligitur sæpè, quasi Iure naturali auertendi damna, & pericula sibi imminentia, Regnoque suo, vel Prouinciæ, & Ciuibus maximè rationabili Pontificum voluntate præsumptâ, posse huiusmodi litteras Apostolicas examinari. Atque hęc est sententia Couarru. suprà cap. illo 36. *Practicarum qq.* Vbi late ostendit non solùm à Carolo V. & Philippo II. (cuius tẽpore ipse scribebat.) Pragmaticas sanctiones editas fuisse, quibus nixi, Magistratus in Supremo Regis Prætorio examinantur litteræ, ne admittantur illæ, quæ derogant Iuri Patronatus Regum, Ducum, Marchionum, & aliorum Principum. Neque litteræ Apostolicæ, siue Pontificiæ executioni mandentur; nisi in Curiâ Regiâ per Regios Iudices priùs discutiantur; aut, nisi Rex ipse, vel Princeps suum assensum antè præstiterit; earumque executio suspenditur, ac impeditur, quando videtur derogare Iuri Patronatus, donec per supplices litteras ipse Romanus Pontifex certior fiat, quantùm detrimentum Hispaniarum Regna patientur, passuraue sint, & quàm grauis multorum offensio sit exoritura, vt tandem velit Pontifex huic tanto malo occurrere, ne auocentur laici à pijs operibus fundandis, construendis, dotandis Ecclesijs; id quod etiam apud Gallos obseruari testatur Rebuff. *in praxi beneficiorum.* 3. p. *Signatura.* in verb. *nec non Iure Patronatus.* n. 12. & 36.

178 Prædictas leges Couarru. defendit, quia ante Philippi II. & Caroli V. tempora fuerunt omnes consuetudine receptæ, & approbatæ. Secundò, quia Canones etiam præcipiunt, ne in externos Ecclesiastica beneficia cõferantur. Tertiò, quia Reges Hispaniarum sunt Protectores, & Patroni Ecclesiarum, quæ in ipsorum Regno, & ditione fundatæ, vel dotatæ sunt. Quartò, ne contingat aliquos Ecclesijs præfici, qui sint Regis inimici, vel ipsi minùs accepti, vel infensi. Quintò ne in litteris Pontificijs aliquid concedatur cum aliorum damno, vel incommodo. Quæ omnia satis probant Ius, & fundamentum, quo nixi Reges Hispaniæ, & nomine ipsorum Regis Senatores id præstent, vt Iura sua tueantur; quæ, si non fierent, iam (vt aliquando experimento cognitum est) aduenis beneficiarijs tota scateret Hispaniâ, non sine Regni periculo, quod tot alienigenas aleret. Et quidem (vt dicebam suprà) nunquam censendus est Pontifex velle Iuri patronatus derogare, aut externis beneficia concedere; nisi id expresserit. Quod si expresserit, Azor putat licere coram competenti Iudice Ecclesiastico Iuris ordine seruato ad Romanum Pontificem appellare, & ipsi supplices libellos offerre; interimque impedire, ne litteræ Pontificiæ executioni mandentur, dummodo (inquit Azor suprà q. 3.) impediant operâ, & ministerio Ecclesiasticorum Iudicum, & re ipsâ appellationem, & supplicationem (vt ait Pius V. in Bulla Cœnæ Domini anno 1568. prosequantur.

Quæret tamen aliquis. An quando Nuntius 179
non permittitur in Prouinciâ exercere munus Apostolicum, donec ostendat litteras Pontificias suæ legationis; & Princeps, aut Senatus eas examinet, an veræ sint, teneatur interim Populus Nuntio obedire, antequàm litteræ discussæ sint. Respondet Azor suprà teneri, si de veritate litterarũ Apostolicarum satis constet. Si verò probabile dubium sit de ipsarum veritate, & adhibitâ diligentiâ ad cognoscendam veritatem cognosci non potuit, ego non existimarem populum teneri parere. Neque Pontificem id velle donec sufficienter constet maximè cum in dubio subditi possideant suam libertatem.

Omitto alia, quæ non sunt huius loci.

Dubitatio X.

An Iudex Sæcularis cognoscere possit de delicto eius, qui illo patrato posteà ad statum Clericalem transit?

QVidquid alij dicant; Respondeo non 180
posse absolutè loquendo (nisi statum Clericalem assumpserit, vt declinet iurisdictionem sæcularem, vt paulò post dicam.) Ratio assertionis est; quia sicut sentit onera status, quem suscipit, & ad illa tenetur, ita sentire debet commoda, & priuilegia; talis autem est exemptio à laica potestate.

Probatur secundò, ratione à priore; quia 181
iam iste est Clericus; & laicus non habet potestatem in Clericum. Legantur quæ dicemus in simili de Religioso dubit. 17.

Nec refert, si dicas in imponendâ pœnâ at- 182
tendi debere tempus delicti, l. 1. ff. *de pœnis.* hoc enim ad pensandam quidem grauitatem delicti, & pœnæ imponendæ spectat; non tamen probat, quòd mutato statu personæ, non mutetur etiam forum, l. *si filius.* 1. est communis sententia Doctorum teste Ambrosino suprà citato c. 19. & Iulio Claro posteà referẽdo; quamuis reclamet Gomez 3. *variar.* c. 10. n. 5. & alij apud citatos Auctores asserentes suscipientem primam tonsuram post delictum iudicandum esse iudicio sæculari.

Assertio nostra intelligitur communiter à 183
Doctoribus; nisi Clericalis status assumatur intenten-

tentione ſubtrahendi ſe à laicâ poteſtate. Tunc enim per fraudem dicitur ad eum ſtatum tranſijſſe, fraus autem nemini debet patrocinari. Ita Couarru. *in practicis quæſtionibus* q. 32. verſ. *Secunda concluſio.* Gomez 3. *variarum.* c. 10. Cerolla verb. Clericus n.6. Molin. Tract.3. diſp. 49.n.21. Menoch. de præſumpt.lib. 6. q. 76. num.35. Gutierrez lib.1.*Practic.*q. 5. Iul. Clarus q.36.n.38. Additionator ad Iul. Clarum ibidem littera G. Farinac. citatus dubit præcedenti n.114. limit.9. Ambroſin.c.19.num.5.& alij multi, quos prædicti referunt.

184 Non eſt tamen improbabile oppoſitum; atque in primis dici poſſet, prædictum vti Iure ſuo, tranſeundo ad ſtatũ Clericalem; vtens autem Iure ſuo, nemini fraudem facit. Deinde non rectè colligitur, eum, qui ſtatum Clericalem aſſumpſit, intentione euadendi, & declinandi Iuriſdictionem ſæcularem eo ipſo priuari priuilegio Clericali, etiãſi fortaſſe dignus ſit, qui priuetur eo priuilegio, vt in ſimili docent nonnulli de Religioſis, qui habitum Religioſum aſſumunt, & non præmiſsâ diligentiâ ad Religionem admittuntur contra mandatum Sixti V. in Bulla 71. in ordine quæ incipit *Cùm de omnibus*, de quo dicemus dub.17.

185 Communis tamen ſententia, quam dixi, multò potiori ratione locum habet, quoties quis Clericatum ingreditur non animo in eo perſiſtendi, & ſeruiendi Deo; ſed hac ſolâ intentione, vt à foro ſæculari declinet, qui reuerà tunc fraude vtitur. Si quis verò, occaſione delicti commiſſi, & quaſi pœnitentiâ ductus, vt in tutiori ſtatu Deo ſeruiat, id faciat; etiamſi ſimul velit vitare forum ſæculare, nõ exiſtimo illum in fraudem i d præſtare, ſed potiùs vti Iure ſuo, nec peccatum committere, vt docet Sanch.lib.7.de Matrimonio diſp.32.n.17. contra Ledeſm. Aragon, Rodriguez, & Bañez, quos refert, qui putant eſſe mortale, intentione declinandi iuriſdictionem, primam Tonſuram aut ordines minores accipere, aut cõferre; contrauenitur enim tunc præcepto Tridentini ſeſſ. 23.cap. 4. *de reformatione*, adeò, vt Victoria in *Summâ* de Sacramento ordinis num.240. dicat Epiſcopum initiantem, quem nouit rectâ intentione inſeruiẽdi choro carere, peccare pluſquam venialiter, ſed meritò hoc non placet eidem Sanch. Quia nec finis eſt mortalis neq; ea debiti finis peruerſio culpam mortalem inducit; nec Tridentinum aliquam ipſis initiandis obligationem imponit. Ideò Nauarrus ab eodem Sanch relatus tunc tantùm agnoſcit peccatum mortale in ſuſcipiente ordines minores, quando intentio mortalis eſt, vt ſi in finem ſuſcipiat arripiendi inde occaſionem & anſam liberè iniurias vlciſcendi, aut offendendi alios, abſque metu Iudicij ſæcularis.

186 Quæret tamen aliquis, quando dignoſci poterit; an ſtatus Clericalis aſſumptus fuerit in fraudem, vt declinetur iuriſdictio ſæcularis? Legantur de hoc quæ dicemus in ſimili, de eo, qui patrato delicto Religionem ingreditur dubit.17. vbi multa dicuntur, quæ ſunt communia pro vtroque ſtatu in caſu huius, & illius dubitationis; maximè n.315.

187 Pro reſolutione ſcire oportet iam poſt Tridentinum, vbi receptum eſt, rarò poſſe contingere, vt quis in fraudem fori ſecularis minores ordines, aut primam tonſuram accipiat. Nam ſeſſ. illâ, & cap. citato decreuit illis tantùm primam tonſuram conferendam eſſe, quos probabiliter conſtat hunc vitæ ſtatum eligere, vt fidelem Deo cultum præſtent; non vt ſæculare iudicium effugiant.

188 Verum, quia hoc non obſtante fieri adhuc poteſt, vt quis in fraudem prædictum eum ſtatum accipiat, oportet argumenta ad id probandum breuiter deſignare.

189 Primum ſignum ſit, ſi mox poſt patratum delictum ad Clericatum tranſeat, ex vicinitate enim actuum vehemens deſumi conſueuit cõiectura niſi ea ſuſpicio grauiori in oppoſitum præſumptione diluatur. Ita Maſcardus tomo 2 concluſ.315. n.4. Antonius Gabriel. *communium opinionum.* tit. de *præſumptionib.* concluſ.13. n.7. Ambroſin.c.19. n.8. & alij apud Couuar. *Pratic. quæſtionum.* c. 3.

190 Secundum ſignum, ſi poſtquam diffamatus fuerit vel delatus aut accuſatus, vel etiam condemnatus ob crimen patratum, aut quando iam lis cœpta, & intentata erat coram Iudice maximè per conteſtationem, vel citationem; in his enim caſibus vehemens ſuſpicio eſſe poteſt, quòd ſtatum Clericalem, vel Religioſum elegerit, vt forum, & Iuriſdictionem laicam effugeret; & in eo caſu Iuriſdictio cenſetur perpetuata coram priori Iudice per citationem. Ita Couarru. & Molina ſuprà, Farinac.n.110. Ambroſin.c.illo 19.n.10. & alij multi, quos prædicti referunt præcipuè Farinacius, quibus adde Iulium Clarum ſuprà n.39. verſ. *ſed in hoc.* vbi teſtatur Senatum cenſuiſſe beneficium fuiſſe in fraudem obtentum ab eo, qui illud obtinuerat patrato delicto: ſed de hoc dicemus dubit. illa 17.

191 Quamuis autem verum ſit in eo caſu ſuſceptum ſtatus in fraudem perpetuari Iuriſdictionem, vt prædicti Auctores docent, maximè, quando lis erat iam cæpta coram Iudice ſæculari; non tamen poteſt à laico Iudice corporali pœnâ puniri, per ſuſceptionem enim ſtatus Eccleſiaſtici effectus eſt de ſorte, & hæreditate Chriſti, & peculiari quadam ratione Deo, & Eccleſiæ ſeruitio addictus eſt; ac proinde par non eſt vt poteſtati ſæculari corporaliter ſubijciatur. Ita Molina Couarru. & Ambroſin. ſuprà, Farinac. ſuprà num. 107. & conſ. 77. Clarus ſuprà, cum Aufredio, Victio, Boſio, & alijs, quos ſequitur Farin. alijq; multi apud prædict. Auct. qui probabile putant poſſe puniri pœnâ pecuniariâ, & confiſcatione bonorũ.

Itaque

192 Itaque subijcietur potestati laicæ, quoad pœnam pecuniariam, qui hunc statum patrato delicto assumpsit animo declinandi iurisdictionem nullâ verò ratione subijcietur, si bono animo, & absque fraude id fecerit. Verum præcisè ex eò capite, quod infamatio aliqua antecesserit, & infamatus postea fiat Clericus, non sufficere, vt contra illum ad mulctam etiam pecuniariam procedatur dicemus cum Suario dubit. 17.

193 Quapropter, qui post votum emissum ante patratum crimen pro voti sui impletione Clericatum, aut statum Religiosum suscipiat, non præsumitur in fraudem suscipere, quamquam hoc in foro exteriori non ausim affirmare, maximè quando id faciat statim patrato delicto, vel post diffamationem, delationem, accusationem; nisi probet se illum ex voto suscipere, votumque Religionis, vel Clericalis status ante patratum delictum emisisse.

194 Putant verò nonnulli id satis probari Iuramento ipsius Clerici; quòd enim in animo consistit, probatur iuramento asserentis. Talè est votum, quod animo concipitur, & emittitur. Ita Decianus citatus dubit. præcedenti, & alij, quos refert Ambrosinus suprà num. 12.

195 Mihi tamen non videtur sufficere iuramentum illius; nisi opitulentur simul coniecturæ ad Iuramenti veritatem præsumendam. Fundamentum est oppositum; quia etiam in ijs, quæ ab animo pendent, non standum est Iuramento asserentis, quando agitur de graui præiudicio, vt in præsenti casu agitur de præiudicio laicæ potestatis, quam vt declinet Clericus, allegat, vel prætexit votum.

196 Accedit tam propensos esse delinquentes maximè facinorosos ad vitandam laicam potestatem, vt plures parati sint ad falsò iurandum se ex voto statum Clericalem elegisse; imò multò peiora, & maiora mendacia. Ita Couarru. & Molina suprà, Farinacius suprà num. 114.

197 Illud tamen est maximè aduertendum pro foro externo ei, qui contendit statum Clericalem per fraudem fuisse assumptum ab alio, incumbere onus id probandi. Fraus enim non præsumitur; nisi probetur l. 1. ff. *pro socio* & l. *Quoties.* §. *Qui dolo.* ff. *de probat.* c. *Sancimus.* 1. q. 1. Legatur Farinacius suprà num. 111. Mascard. de *probat.* tom. 2. concluf. 814. num. 5. Probari autem debet per aliqua signa, & præsumptiones ex suprà assignatis.

198 Rectè autem docet Molina disp. illâ 49. n. 21. ad finem, si is, qui per fraudem Clericus est effectus, puniendus sit mutilatione, aut morte priùs fore degradandum.

Dubitatio XI.

An Clericus, qui coràm Iudice laico falsum deposuit, possit ab eo puniri, saltem pœnâ pecuniariâ?

199 ASserendum est neque corporali, neque pecuniaria pœna, neque ex officio, neque ad instantiam partis posse prædictum Clericum puniri à Iudice laico. Quamuis enim laicus, qui coram Iudice Ecclesiastico falsum deposuit, non solùm à Iudice laico, verùm etiam ab Ecclesiastico possit puniri, vt cum Bartolo, & compluribus alijs docet Iulius Clarus suprà lib. 5. q. 38. n. 15. Iudex tamen laicus non id potest in Clericum falsò apud se deponentem. Quia laicus non habet Iurisdictionem in Clericos. Ita Iulius Clarus ibidem n. 14. testaturq; esse communem Canonistarum sentẽtiam. Farinac. sup. q. 8. n. 26. Ambrosin. c. 28. n. 21. & alij multi, quos prædicti referunt contra Bald. Cynum, & aliquos alios, quos refert Farinacius ibidem.

200 Obijcies l. *Nullum.* C. *de Testibus* vbi decernitur eum, qui aures Iudicis offendit posse puniri ab eodem Iudice non obstante quocumque priuilegio fori. Respondetur eam esse legem Ciuilem, quæ non potest cogere, aut comprehendere Clericos, eique per Iura Canonica satis derogatum esse.

Dubitatio XII.

An Clericus, licet puniri non possit à laicâ potestate, possit tamen aliquando capi?

201 ASsero primò: vniuersim, & regulariter loquendo non posse propter sæpè repetitum fundamentum. Laicus enim nullam habet potestatem in Clericos. Requiritur autem potestas, non solùm ad puniendum sed ad capiendum.

202 Assero secundò: aliqui sunt casus, in quibus cum certis conditionibus licet Iudici sæculari Clericum cõprehendere. Hi vero sigillatim enumerandi sunt & explicandi.

203 Primus casus est, quando Clericus in delicto deprehenditur, & periculum est, vt fugâ euadat, nisi capiatur tradendus Iudici competenti.

204 Secundus casus, quãdo Clericus illicitè incedit & procedit ad patrandum delictum. Tunc licere capere, & detinere, vt delictũ impediatur, & cùm primum commodè possit, tradatur

Digitized by Google

Ecclesiastico Iudici competenti. Vterq; casus probatur. Primò : quia publico bono expedit, delictum non maneat impunitum , nec delinquentes impunè abeant , Secundò : quia huiusmodi factum non censetur esse contra rationabilem Ecclesiæ voluntatem ; sed potiùs eidem satis conforme. Ita *Clarus suprà lib. 5. q. 28. num. 6. vers. *si vero*, aitque esse communem sententiam. Menoch. de *Arbitrarijs*. casu 180. n. 22. & sequentibus Farinacius suprà n. 117. 120. & 122. Decianus suprà n. 118. Ambrosin. c. 18. n. 31. Reginald. lib. 19. n. 70. & alij multi.

205 Ex quibus aliqui addunt idem habere locum in Clerico debitore suspecto de fugâ. Putant enim huiusmodi Clericum debitorem ex causâ ciuili posse capi, dummodò statim consignetur proprio Iudici ; aut, nisi Clericus sufficientem pro debito præstet cautionem, neque aditus sit ad Iudicem Ecclesiasticum; sed potiùs periculum in morâ. Sicut enim licitum est ipsimet creditori Clericum in tali euentu priuatim detinere, & à fugâ impedire ; ita etiam id licebit laicæ potestati. Ita Decian. suprà n. 10. Farinacius nu. 119. & alij. Quæ sententia mihi placet seruatis accuratè prædictis limitationibus.

206 Tertius casus (in quo , tamen, non omnes conueniunt Auctores) est quando Clericus incedit cum armis , quæ Principum edictis deferri prohibetur. Tunc enim, spoliari potest armis, & capi, vt Iudici Ecclesiastico puniendus tradatur docent Iulius Clarus lib. 5. q. 26. n. 22. Farinac. suprà n. 96. Couarru. in *Practicis*. q. 33. n. 7. & alij, quos refert Farinac. Quæ opinio satis probabilis est propter rationes in secundo casu allatas, maximè, quia id non videtur cõtra rationabilem Ecclesiæ voluntatem.

207 Non est tamen improbabilis opposita sententia quòd id non liceat laico Iudici. Nam præter quam quòd non subijciuntur Clerici potestati laicæ, nec tenentur ex vi coactiuâ legibus Principum sæcularium ; & quamuis Clerici deferentes arma contraueniant Iuribus Ecclesiasticis, quibus armorum vsus Clericis interdicitur ; non tamen ita graue delictum videtur, vt ideò Clericus permittendus sit potestati laicæ spoliandus, & capiendus. Ita Decianus in *Pract. crimin.* lib. 4. cap. 9. num. 140. ex l. 1. C. *vt armorum vsus*, cui ex parte consentit Ambrosinus suprà.

208 Illud tamen aduerterim (quod in aliquibus locis mihi constat esse vsu receptum) posse Episcopum, aut superiorem Ecclesiasticum lictoribus, satellitibus, & ministris fori sæcularis concedere facultatem capiendi Clericos arma deferentes, vt statim captos suo Iudici consignent. Neque hoc videtur, aut prohibitum, aut exorbitans à communi modo capiendi Clericos; cùm Clerici ordinariè, nisi per ministros laicos capi non soleant; quamuis autem tunc laici soleant esse ministri Ecclesiastici Iudicis: ad hunc tamen peculiarem casum potest Iudex Ecclesiasticus tamquàm proprios ministros deputare ministros laicæ potestatis. Et quod attinet ad spoliationẽ armorum in vniuersitatibus publicis studiorum, solent scholares à laicâ potestate, quando in armis prohibitis inueniũtur, annuente, & consentiente superiore scholæ Ecclesiastico , à ministris laicis spoliari, nec refert, an capiantur vel spolientur ab ijs , vel illis ministris laicis dummodò capiantur de mandato proprij Iudicis.

Dubitatio XIII.

An aliquando possit, vel non possit Clericus coram Iudice sæculari conueniri, aut agere, siue in re Ciuili, siue in criminali?

HÆc dubitatio excitatur pro resoluendis aliquibus dubijs particularibus satis frequentibus; de quibus sigillatim agemus. 209

Quæritur primò : apud quem Iudicem agendum sit de euictione quando agitur de euincendo agro vendito, aut alia simili re inter Clericum & laicum? 210

Respondetur distinguendo, si agatur contra Clericum, qui vendito agro conuenitur, vt condemnetur pro euictione, conueniendum esse coram Iudice Ecclesiastico. Si vero lis agatur contra laicum. Qui rem à Clerico emit, & Clericus resistat defensione emptoris, vt ritè causa agatur , non potest Clericus trahere causam ad Iudicem Ecclesiasticum; principaliter enim agitur contra laicum, non contra Clericum, qui ad Iudicium suo nomine non accedit; sed in defensionem emptoris iuxta regulam generalem quòd causa agenda sit coram Iudice rei, & in primo casu Clericus est principalis reus, in secundo vero laicus. Legatur Couarru. *in Practicis*. q. 8. Capicius decis. 197. Ambrosinus suprà c. 20. n. 23. qui alios refert. 211

Quæritur secundò, an Clericus exercens officia sæcularia possit conueniri coram Iudice laico in ijs, quæ spectant ad illud officium. 212

Respondetur non posse, cùm sit exemptus à laicâ potestate. Ideò si admittat (quamuis admittendo peccet) officium Tutoris, Curatoris, & administratoris bonorum, & in officio delinquat, non poetst à laico in sæculari foro conueniri ad reddendam rationem, neque ideò censetur amisisse priuilegium fori cùm nullo Iure probetur. Ita Ambrosinus sup. n. 54. quicquid aliqui Auctores Galli reclament. 213

Quæ-

Digitized by Google

214 Quæritur tertiò an Clericus, qui tamquàm hæres in bona laici ſucceſſit, poſſit ratione illorum ad laicale forum trahi?

215 Reſpondeo negatiuè. Quamuis enim laicus, cuius erant bona, in quæ ſucceſſit Clericus, potuiſſet circa illa à laico Iudice iudicari; non tamen Clericus. Eſt ſententia multorum, quos infra referemus, qui addunt id locum habere, etiamſi contra laicum mortuum, in cuius bona Clericus ſucceſſit, lis eſſet inchoata coram Iudice laico. Probatur primò: propter dictam rationem exemptionis. Secundò: quia inutilis eſſet ſententia contra Clericum à Iudice laico prolata, cùm neque per ipſum laicum poſſit executioni mandari; nec Iudex Eccleſiaſticus compelli poſſit ad curandum, vt per ipſum executioni mandetur. Neque in hoc, ſicut, neque in alijs, Eccleſiaſticus Iudex poteſtati laicæ ſubijcitur. Tertiò, quia ſicut Clericus non poſſet lite nondùm inchoatâ coram laico conueniri; ita neque iam inchoatâ, præuentio enim laici Iudicis poteſtati Eccleſiaſticæ, & exemptioni derogare non poteſt. Ita Fælin. Panormitanus Imol. & alij, quos refert, & ſequitur Ambroſinus de *immunit.* cap illo 20. num. 45. & ita deciſum eſt in Rotâ Romanâ deciſ. 552. Oppoſitum tamen ſentiunt Couarru. in *practicis.* cap. 8. Farinacius de *Inquiſit.* quæſt. 8. num. 45. Reginaldus lib. 9. cap. 13. num. 352. & alij, qui non improbabiliter putant Clericum ſubijci foro laico, quoad lites inchoatas contra hæredem, cui ſuccedit.

216 Quæritur quartò: An Clericus depoſitarius, qui id munus accepit in Iudicio ſæculari poſſit ibidem pro reſtitutione depoſiti conueniri?

217 Reſpondeo negatiuè propter eandem rationem exemptionis à laicâ poteſtate. Item quia actus Iudicialis factus coram Iudice non ſuo inualidus eſt. Ita Surdus lib. 3. conſil. 396. num. 33. Ambroſinus ſuprà num. 53. & alij, quos referunt. Legatur Socin. c. 1. de foro competenti. num. 45. Ancharranus, Marſil. & alij apud eundem Ambroſinum cap. 20. num. 50. Oppoſitum tamen ſentiunt Baldus l. *acceptum.* num. 4. C. *de vſuris.* Farinacius ſuprà num. 123. & alij. Imò nonnulli negant fortiſſimè, & pugnaciſſimè. Legatur idem Bartolus, & Salicetus citati à prædictis Auctoribus. Hæc tamen omnia ad forum externum magis ſpectant, ideò non latiùs perſequor.

218 Quæritur quintò: An Clericus, qui à laico Iudice citatus comparuit, teneatur illius ſententiæ ſtare; ſaltem, quando putauit ſua intereſſe, & ideò declinatoriam non oppoſuit?

219 Reſpondetur non teneri. Neque enim poteſt tamquàm reus à laico citari, etiam, ſciens, & volens, cùm non poſſit priuilegio fori cedere. Ita Decius, cap. *Cùm inter.* de *except.* num. 15. & Felin. n, 21. alijque nonnulli.

Non eſt tamen improbabile oppoſitum, 220
quod ſentiunt multi Doctores, quos referunt, & ſequuntur Farinacius ſuprà num. 88. Ambroſinus ſuprà num. 73. & ſatis probabiliter probant; quia, licet Clericus non poſſit, tamquàm reus, aſſiſtere foro laico; poteſt tamen aſſiſtere, tamquàm actor voluntarius, cùm quatenus talis non cenſeatur ſubijci laico Iudici; ſed potiùs coram illo contra alium agere. Ideò in prædicto caſu fori declinatoria non vtens, tenetur ſtare ſententiæ ab eo Iudice latæ perinde, atque ſi coram laico Iudice contra laicum temporalem cauſam proſequeretur.

Nihilominus hoc argumentum conuincit. 221
Semper enim perſtat quod dicebamus in noſtra ratione, quod nec citari poſſit, tamquàm reus, nec priuilegio cedere. Quapropter ſiue comparuerit, ſiue non comparuerit, ſiue oppoſuerit declinatoriam, ſiue non oppoſuerit, non potuit Iuridicè citari. In eo enim videretur, & haberetur reus; non poteſt autem Clericus tamquàm reus ibi comparere, cum laico iudicio non ſubijciatur. Legatur Menoch. de recuperandâ poſſeſſ. remedio 15 num. 128. & ſequentibus Ambroſinus ſuprà c. 30. num. 73. Farinacius ſuprà.

Quæritur ſextò: an Clericus poſſit contra 222
alium Clericum agere in cauſâ merè temporali coram Iudice laico, ſaltem ratione materiæ laicæ. Reſpondetur non poſſe, vnus enim eſt actor, & alter reus, actor verò debet ſequi forum rei, cap. *Si quis contra Clericum*, ſed forum Clerici non eſt penes laicum; ſed penes Eccleſiaſticum Iudicem, ergo &c. Secus dicendum, ſi clericus agat contra laicum, cuius forum ſequi debet, & tunc materia pariter, & perſona ſubſunt poteſtati laicæ.

Sed controuerſia eſt inter auctores; an ex 223
hoc principio ſequatur laicum eſſe competentem Iudicem in cauſâ poſſeſſorij, etiamſi de poſſeſſione rei ſpiritualis, & beneficialis tractetur, v.g. Si Clericus turbetur à laico in poſſeſſione beneficij. Non conſentiunt auctores. Plures affirmant, quorum fundamentum eſt, quia poſſeſſio ipſa, temporalis potiùs res cenſeri debet, quam ſpiritualis, ſicut ipſamet proprietas, & ſubſtantia bonorum temporalium eſt temporalis. Et ex alio capite reus eſt laicus, vt ſupponimus, ergo laicus Iudex eſt competens, ſi Clericus velit coram ipſo agere.

Non diſplicet hæc ſententia (quicquid alij 224
reclament) limitare tamen oportet, vt locum habeat, quando principaliter ſolùm de poſſeſſione agitur. Non vero, quando principaliter de titulo; hic enim, ſpiritualis cùm ſit, non eſt laicus competens Iudex, & cauſa in eo caſu mixta eſt cum ſpirituali. Non obſtabit tamen, ſi incidenter ſolùm agatur de titulo; principaliter, verò de quaſi poſſeſſione tituluſque non ſit exactè probandus; ſed ſufficiat de

eodem fidem facere,& ſummariè tractare. Legatur Farinacius ſuprà n.32.Menoch. de *retinend. poſſeſſione.* num 324. & ſequentibus. Couarru. *in practicis.* cap. 35. Ambroſin. cap. illo 20. num. 63. qui hac ratione interpretantur ſententiam quorundam qui dicunt non poſſe laicum cognoſcere de poſſeſſorijs per titulum ſpiritualem iuſtificandis. De his iterum infrà dubit.15.vbi ampliùs declarabitur in appendice dubio incidente , & quid tandem in hac re ſentiendum ſit decernemus.

225 Quæritur ſeptimò : an Iudex Eccleſiaſticus teneatur Clericos punire pœnis impoſitis lege Ciuili contra delinquentes ?

226 Reſpondeo non teneri. Primò, quia mitius agit Eccleſia cùm Clericis,quàm Princeps,vel Reſpublica cùm ſubditis. Secundò , quia Eccleſiaſtici non ſubiacent poteſtati Ciuili , nec illius legibus (de quo alibi) idque locum habet, etiamſi in Iure Canonico nulla ſit præſcripta pœna pro tali delicto. Ita Vazquez 1. 2.diſput.167. num.30. Salas de legibus diſput. 14.ſectione 10. ad finem. Couarru. in practicis quæſt. 33. num.7. & alij, multi, quos referunt prædicti ; ſed de his latiùs in Tractatu de *legibus.*

227 Octauò : quæritur, an Clericus, qui ſimul cum laico vno vel pluribus, delictum commiſit, propter conſortes laicos poſſit ſimul à laico iudicari ?

228 Reſpondeo non poſſe propter prædictam exemptionem. Addunt etiam multi Doctores non ſolùm ipſum Clericum ; ſed plures illos læculares ſocios criminis ad Eccleſiaſticum fore remittendos. Probant : tùm, ne continentia cauſæ diuidatur, & de eadem re contrariæ ſententiæ ferantur. Deinde quia magis dignum trahit ad ſe minùs dignum, c. *Quant.de Iudicijs.* Ita Farinacius *de Inquiſit.*quæſt.8. num. 151. & communiter Doctores iuxta Gomez c.1. *de reſcriptis* num, 74.Boſium tit.de foro competenti num. 116. in fine. Menoch. de arbitrarijs, caſu.371.num.12.Ambroſinum cap.20.n. 3.& ſequentibus Decianum *Practic.crim.* lib. 4.c. 9. n.44. & alios multos ; quæ ſententia ſatis probabilis eſt.

229 Oppoſitã tamen ſentẽtiam ſequuntur Molina Tractat. 3.diſput. 49. num. 23. Gomez 3.*variarum* cap. 10.num. 6. Couarru. ſuprà q. 34.num. 1. Iulius Clarus lib.5. *ſententiarum.* n. 41.& alij recentiores. Fundamentum eſt in hac re magni momenti quòd , ſcilicet, praxis habeat oppoſitum. Clericus enim Clericum , & laicus laicum iudicat in his caſibus. Deinde diuidi tunc poteſt cauſa, & ritè ſubijci vtrique foro,quatenus ad ipſum ſpectat ſeruato modo procedendi in vtroque foro iuxta communes regulas. Probatur prætereà argumento legis.*Si quis vxori.* ff.*de furtis.* in principio , vbi habetur eum,qui præſtitit opem vxori ad ſurripienda mariti bona, puniendum eſſe pœna furis , nec gaudere priuilegio vxoris , quæ non punitur pœna furis. Ex quo conſtat non eſſe abſurdum idem delictũ diuerſimodè iudicari , & vnumquemque à ſuo Iudice pro conditione ſui ſtatus,quantitate culpæ, & modo procedendi, & puniendi in diuerſis tribunalibus puniri. Accedit, quòd delictum illud creſcit , vel decreſcit comparatione perſonæ, quæ illud committit, quamuis ſit idem facinus. Vnde ſi laicus, & Clericus ad inferendam vim fœminæ coniungantur , ratione perſonæ grauiùs eſt delictum in Clerico,ſicut furtum vxoris,& extranei,grauiùs in extraneo,quàm in vxore, vt ex dicta lege conſtat , aliterque penſandæ ſunt circumſtantiæ occurrentes in foro Eccleſiaſtico,quam Ciuili.

Dubitari, autem poteſt, an, ſi appellandum 230
ſit; interponenda ſit appellatio coram laico,vel coram Eccleſiaſtico , quando iam fuit deciſa per duos iudices vnũ laicum, &. alterum Clericũ ſimul, in quos cauſa fuerat compromiſſa.

Reſpõderi poſſet faciendam eſſe coram Eccleſiaſtico Iudice. Primò, quia dignior trahit ad ſe minùs dignum. Secundò, quia cùm agatur de actu ipſorum arbitrorum , quorum Iudex non poteſt eſſe laicus iuxta dicta quæſito præced. ſolùm reſtat appellationem interponendam eſſe corã Eccleſiaſtico Iudice. Ita docet Ambroſin.c.illo 20.n.6.Fælin.c.1.*de præſcr.* n. 6.Aufrerius Tract. de poteſtate Eccleſiaſticâ ſuper laicos caſu 13. Calcaneus conſil. vltimo, & alij multi quos refert Couarru.2.*variar.*cap. 12.in princip.

Oppoſitum tamen tenet ipſe Couarru. cum 231
alijs. Res tamen hæc maximè ad forum ſpectat externum; & vtrumque videtur probabile. At iuxta varias Regiones ſeu Prouincias ſeruanda eſt conſuetudo.

Nonò : quæritur, an qui iniuriã infert Cle- 232
rico, puniendus ſit ab Eccleſiaſtico Iudice , vel à laico ? aliqui affirmant ab Eccleſiaſtico. Ita Gloſſ.apud Iulium.Clarum quæſt. 36.num.42. verſ.*Quæro.* Alij verò putant dari locum præuentioni. Vtrumque probabile. Alij demum (quod verius puto) docent ab vtroque Iudice iudicari & puniri poſſe, non obſtante abſolutione , vel condemnatione alterius in altero foro. Fundamentũ eſt. Quia iniuria ad vtrumque forum redundat. Ergo ab vtroque poteſt, & debet iudicari, vt condigna pœna irrogetur. Fieri enim poteſt , vt aliquid delictum ſecundum vnam rationem ſubijciatur foro laico ; ſecundum aliam , verò, Eccleſiaſtico. Legatur Molina 4.Tractatu 3.diſput.49. nu.3. Clarus ſuprà quæſt.52. num.14.Gomez 3. *variarum* cap. 1.numero 4. Farinacius libro 1. Delict. quæſtione 4. Ambroſinus cap.20. n.10. & ſequentibus Couarruuias 2. *variarum* cap. 11. num.25.

Rectè autem notat Molina & alij non eſſe 233
grauiorem pœnam imponendam , quàm delicti

Digitized by Google

licti grauitas postulat, & exigit Iustitia; ac proinde posterior Iudex solùm procedere debet ad supplendam pœnam quæ omissa fuit in sententiâ alterius.

235 Quod si dicas neminem bis puniri debere ob idem delictum c. *non afferamus* 24. q. 1. cùm nec Deus ipse bis iudicet idipsum rectè respondent prædicti Auctores in eo casu non imponi duplicem pœnam pro eodem delicto in eodem foro; sed vnam pœnam delicto condignam integrari in vtroque foro.

236 Idem Iudicium esto de eo, qui Sacrilegium commisit, & ad vtrumque forum delatus est, de quo dicemus dubitatione sequenti numero 254.

Dubitatio XIV.

Quænam dicantur causæ merè spirituales? quæ merè ciuiles? & quæ mixtæ?

237 VT intelligantur multa ex dictis, & dicendis nosse oportet, quantùm Theologo sat est, remissis alijs ad Iurisperitos, causas secundum materiam suam esse in triplici differentiâ, quædam sunt merè spirituales, & Ecclesiasticæ; quædam merè Ciuiles, & laicales; quædam, quasi mixtæ, & participantes ex vtrisque præcendibus, de quibus sigillatim in hac dubitatione dicemus.

238 Causæ merè Ecclesiasticæ, seu spirituales, quæ propriè spectant ad spirituale regimen Prælatorum Ecclesiæ, enumeratione magis, quàm vnâ communi ratione explicantur ab Auctoribus, quamuis vtrumque vna ratio possit assignari; illæ igitur censentur tales, quæ sunt de fidei doctrinâ, sacrificio, Sacramentis, ordinatione Ministrorum Ecclesiæ, officijs, beneficijs, Decimis, consecrationeque Ecclesiarum, vasorum, virginum, alijsque Sacramentalibus. Item de reliquijs, veneratione, canonizatione aut beatificatione Sanctorum, votorum obligatione, obseruatione, omnibus denique quæ vel ad Dei cultum, vel spiritualem animæ salutem, atque à peccatis curationem spectant; atque hæc est quasi vniuersalis ratio omnibus communis quòd, scilicet, *causæ spirituales sint de materiâ ad Dei cultum, spiritualem animæ salutem, & curationem pertinente.* Legatur Albertus Pighius lib. 4 de *Cœlesti Hierarchia.* cap. 2. Couarru. *in practicis.* c. 31. conclusione 1. Nauarrus cap. *Nouit.* de *Iudicijs.* notabili 6. Suar. lib. 4. de *Legibus* c. 11. Salas *de Legibus.* Tract. 14. disp. 9. sectione 5.

239 Atque eas omnes esse spirituales, & Ecclesiasticæ Iurisdictionis facilè probatur, Omnis enim potestas Iurisdictionis versatur circa propriam materiam, quâ veluti limite suo continetur. Materia verò potestatis ex proprio fine, ad quem ordinatur discerni debet. Cumque prædictæ omnes recensitæ causæ in finem spiritualem tendant, & supernaturalem; ad spiritualem omnino, & Ecclesiasticam Iurisdictionem pertinebunt; nec se ad illas poterit, nisi forte ex commissione laicalis potestas, & Iurisdictio extendere; neque directè (cùm causæ sint extra limites, & spheram Ciuilis materiæ) neque indirectè. Extensio enim indirectæ. Extentensio enim indirectæ potestatis locum non habet; nisi erga materiam subordinatam ratione finis; spiritualia verò tèporalibus subordinata non sunt. Quin potius è conta temporalia specialibus, & æternis tanquàm media ad finem, (vt nos docuit Bonifacius VIII. Extrauag. *Vnam sanctam. de maior. & obedient.*) subordinari debent.

Causæ merè Ciuiles illæ dicuntur, quæ sunt 240
de laicorum dominio, tutelâ, contractibus, testamentis, alijsque similibus, quæ à Ciuili Iure acceperunt suam, & formam, & obligationem; his autem causis Ecclesiastici Pastores, & Iudices ordinariè se non solent, nec possunt immiscere. Nam (vt ait Nicolaus Primus Epistolâ ad Michaelem Imperatorem) vtriusque tùm Ciuilis, tùm Ecclesiasticæ potestatis officia discreta esse debent. Vt etiam habetur c. *Nouit.* de Iudicijs, vbi Nauarrus notabili. 3. n. 21. Item c. *per venerabilem.* cap. *causam, quæ 2. qui filij sint legitimi.*

Licet autem ordinariè non se immiscean- 241
extraordinariè tamen quandoque possunt v. g. propter defectum Iustitiæ in foro sæculari, vt docent Gloss. & Doctores in cap. *licet.* 1. *de foro competenti.* in causis etiam personarum mirabilium, vt colligitur ex c. 1. & 2. 87. dist. & cap. *ex parte. de foro competenti.* Ita Panormitanus in caput *Cæterum.* n. 16. de Iudicijs. Item per modum denuntiationis *Euangelicæ* ad Prælatos Ecclesiæ pertinet de quouis peccato mortali cognoscere. Quod si reus corrigi se non patiatur, ad Censuram illi infligendam procedere, Ita Innocentius in citatum cap. *Nouit.* de *Iudicijs.* Vbi Nauarrus notabili. 6. & Panormitanus num. 49. & sequentibus. Item Robertus Maranta *in Speculo Aureo.* distinct. 11. numero 11. Tandem aliæ sunt causæ mixtæ, quæ ad vtrumque forum, tùm Ecclesiasticum, tùm sæculare pertinere possunt. Ideò in eis datur locus præuentioni, id quod potissimum fieri solet in criminibus.

Quod, vt intelligatur, notare oportet 242
etiam crimina secundum prædictam diuisionem esse in triplici differentia iuxta Glossam in summa caus. 11. quæstione 1. Panormitanus cap. *Cum sit.* de *foro competenti.* ad finem. Nauarri in citatum cap. *Nouit. notabili* 6. numero 39. Almaini *de potestate Papæ.* cap. 10. Alia enim crimina sunt merè Ecclesiastica:

Digitized by Google

alia merè ciuilia; alia mixta ſingillatim explicanda.

243 Crimen merè Eccleſiaſticum diuidi ſolet in id quod ſolum Canonico, aut Diuino poſitiuo Iuri opponitur, vt violatio Ieiunij, aliorumque præceptorũ Eccleſiæ, vel præceptorum Chriſti circa Sacrificium, & Sacramentum; & in id, quod Iure etiam naturali prohibitum ſit; ſed de eo à ſæculari Magiſtratu non cognoſcitur, & iudicatur, vel, quia ab eo cognoſci non poteſt propter ſuam ſpiritualitatem, vt hæreſis, & ſimonia; vel, quia non ſolet ab eo cognoſci; quia non eſt prohibitum ciuili Iure v.g. violatio pacti nudi, aut ſimplicis, cuius contra violatorem non datur actio Iure ciuili communi, vt dicemus ſuo loco. Item deceptio infra dimidium Iuſti in emptionibus, ſimilibusue contractibus, vt etiam notabimus ſuis locis, docetque Innocentius, & Panormitan. n. 50. in citatum. c. *Nouit*. vbi Nauarrus. Notabili illo 6. citato corollario 13. Item fornicatio ſimplex, vt docent ibidem Nauarrus corollario 11. n. 40. Clarus lib. 5. *ſententiarum. §. fornicatio.*

244 Crimen merè Ciuile, & ſæcularis fori dicitur tranſgreſſio legis merè temporalis, & politicæ v. g. de non portando certo armorum genere, de non euehendo frumento de ſoluendis tributis; de non violando contractu, teſtamento (quamuis de hoc ſuo loco,) & ſimilibus,, quæ iuxta formam ciuilis Iuris debent regulari. In quibus cauſis non ſe immiſcet Eccleſiaſticus Iudex; niſi forte in vrgenti neceſſitate, ac proinde per accidens, & indirectè.

245 Crimen denique mixtum, ſeu vtriuſque fori dicitur, quod vel vtroque Iure Canonico ſcilicet, & Ciuili prohibetur, quale eſt teſte Nauarro citato n. 40. nocturna geſtatio armorum poſt certum Campanæ ſignum, quæ multis in locis ab vtrâq; poteſtate prohibetur vel etiam crimen Iure quoq; naturali prohibitum; quod tale eſt vt licet propriam ſpiritualitatem non habeat; tamen, non tantùm ſtatui politico, ſed etiam ſuper naturali fini Reipublicæ Eccleſiaſticæ ſpecialiter repugnet; eiuſmodi crimina multa afferuntur ab Auctoribus, vt videre eſt apud Gloſſam, & Panormitan. cap. *cum ſit*. de *foro competenti* nonnulla ſigillatim enumerabimus.

246 Primò ſponſaliorum violatio, vt docet Sanchez 1. lib. de *matrimon*. Cum Abbate, Roſella, & Brunello, quos refert diſp. 29. n. 9. Et nos Tract. de Matrimonio diſp. 1. dub. 25. in fine dicemus.

247 Secundò: adulterium, vt idem Sanch. docet lib. 10. diſp. 8. n. 16. cum alijs multis, quos refert, inter quos Panormitanus. c. *tuæ*. n. 6. de *procurat*. Marta p. 2. de Iuriſdict. c. 19. n. 3. Couarru. & alij. Probat Panormit. Quia per adulterium peccatur contra matrimonium, quod eſt vnum de Sacramentis Eccleſiæ, conſequenter aliquo modo peccatur contra Eccleſiam; & ob eandem rationem Sacrilegia in Eccleſiaſtico foro puniuntur. Ideo nos in eodem Tract. de Matrim. diſp. 9. dub. 24. diximus, quoad pœnas ob tale delictum infligendas, eſſe mixti fori, quâuis, quod attinet ad ſeparationem, quoad torum & habitationem ad Eccleſiaſticum pertineat, vt infra dicimus.

Molina verò tomo 3. diſp. 90. n. 9. omnino 248
putat adulterium, perinde, ac furtum eſſe merè ſæculare; idemque potiori ratione diceret de violatione ſponſaliorum, ſi de horum valore non agatur. Ideoque Iudicem Eccleſiaſticum non cognoſcere de adulterio in ordine ad pœnam; ſed ſolùm per viam denuntiationis ad auertendum malum peccati, ſcandalum, a teriuſque perſonę iniuriam. Et quidem, ſi de pœnâ infligendâ agitur, mihi placet, quod docet Sanchez ibidem, quoad pœnam ſanguinis pro adulterio, ſolùm ſæcularem Iudicem eſſe competentem, non Eccleſiaſticum, cui interdicitur ad eam pœnam damnare, quoad aliàs verò pœnas, eſſe mixti fori, ac proinde datur locus præuentioni.

Rectè etiam docet Sanch. n. 17. licet cri- 249
men adulterij ſit fori ſæcularis; cauſam tamen diuortij, & illi acceſſoriam de alimentis præſtandis, ac dotis amittendæ ad Eccleſiaſticum Iudicem pertinere, iuxta caput *Tuæ* citatum, & c. *de Prudentiâ. de donat. inter virũ, & vxorẽ*. Ideò, ſi lis moueatur coram Iudice ſæculari de alimentis præſtandis vxori ſæparatę à marito, atque is opponat adulterij crimen, debet ſæcularis Iudex lite ſuperſedere, donec Eccleſiaſticus diuortij quæſtionem dirimat, poteſtq; interim ſæcularem inhibere, vt habetur c. *Tuam. de ordine cognit*. & cap. *ſi Iuris*. in fine. *de Sententiâ excommunicat*. in 6. Ita Frederic. quem referunt, & ſequuntur Cardinalis, c. finali. *qui pœn. de adulteriis*. Legatur Sanch. ſuprà.

Tertium crimen eſt vſura, quamuis aliqui, 250
vt refert Panormit. citato c. *cum ſit. de foro competenti*. n. 17. merè Eccleſiaſticum eſſe dixerint. Ipſe verò ibi, & Couarru. lib. 3. *variar*. cap. 3. Clarus lib. 5. *Sententiarum. §. vſura*. & Doctores communiter docent eſſe mixti fori, & rectè quidem obſeruauit Couarru. Ideò Magiſtratum Eccleſiaſticum de vſuræ crimine cognitionem, aut punitionem ſibi vendicaſſe, quia olim Iure Cæſareo multæ vſuræ impunitæ, imò licitæ cenſebantur; ſi tamen criminis naturam ſecundum ſe ſpectemus, merè ciuile cenſeri debet, perinde, atque homicidium furtum, & ſimilia ſcelera Iuſtitiæ commutatiuæ oppoſita.

Quartum crimen eſt Blaſphemia iuxta ca- 251
put 2. *de maledicis*. vbi Panormit. n. 9. Farinac. in *Prac. crim*. tit. 3. q. 20. n. 39. Azor tom. 1. lib. 9. c. 28. q. 5. Sanch. lib. 2. Summæ c. 32. n. 37. Quod ſi blaſphemia ſit hæreticalis, ſeu cũ hæreſi, aut infidelitate iuncta, ab Inquiſitoribus, fidei vel alio Iudice Eccleſiaſt. Iudicari debet.

Quin-

Digitized by Google

252 Quintum crimen eſt periurium iuxta c. *Teſtimonium. de Teſtibus.* vbi Doctores id docent, & Panormit. c. *Cum ſit. de foro compet.* n. 21. Couarru. c. Quamuis pactum. p. 1. §. 7. n. 2. & meritò. Nã hæc duo crimina & grauiſſima ſunt, & directè contra Deum ſupernaturaliter nobis cognitum, adiunctumque habet Chriſtianæ Religionis vilipendium. Ideò Eccleſiaſtici. Prælati munus erit ea, & auertere, & punire.

253 Sextum crimen eſt ſortilegium, ſeu Magia illicita iuxta caput *contra Idolorum*, 26. q. 5. & l. *nullus Aruſpex. C. de malef. & mathemat.* Ita Abb. in citatum c. *cum ſit.* num. 26. Farinac. citatâ q. 20. n. 87. & ſequentibus. Clarus lib. 5. *Sententiarum. §. Hæreſis.* n 25. Hoc enim crimen Eccleſiæ pernicioſum eſt cum fidei periculo, & irreuerentiâ Dei; nec rarò immiſcetur rerum ſacrarum indigna tractatio.

254 Septimum crimen eſt Sacrilegium iuxta dictum caput *Cùm ſit.* de *foro competenti.* Nomine verò Sacrilegij intelligi debet, non ſolùm furtum Sacrilegum; ſed quæuis indigna tractatio, ſeu violatio rei Sacræ, ſiue ſit perſonæ per fornicationem, ſtuprum, aut violationem, ſiue ſit loci ſacri per ſeminis, aut ſanguinis effuſionem, ſiue per extractionem criminoſi, aut denique per quamuis Eccleſiaſticæ immunitatis violationem. Cùm autem in citato cap. *Cùm ſit.* detur optio Rectori Eccleſiæ conueniendi reum, apud quem maluerit Iudicem: ſequitur in eo caſu dari locum præuentioni.

255 Pro omni vero crimine mixto aduertẽdum eſt, quod notauimus dubit. præcedenti. Si ab vno Iudice cauſa fuit cognita, non conſtare inter auctores, an alteri Iudici ſaltem ex officio liceat procedere adhuc contra reum, illumque punire, vt vidimus loco citato, & legi poteſt Couarru. 2. *variar.* c. 10. n. 6. Gom. 3. *variar.* c. 1. n. 4. Clarus in §. final. q. 57. Exiſtimo tamen iuxta ibidem inſinuata poſſe adhuc cauſam cognoſcere Iudicem ſecundum, & quamuis à primò abſolutus fuerit reus; ſi adhuc ſecũdum allegata, & probata coram ſecundo nocens reperiatur poſſe ab illo puniri, vt docent Couar. & Clarus ibidem, & Baldus lib. 3. Conſil. 260. alijq; recentiores cũ ſint Iuriſdictiones vtriuſque Iudicis omnino ſeparatæ, & diſtinctæ; ac proinde abſolutio in vno Iudicio non parit exceptionem rei iudicatæ in altero; vt in fine dubitationis præcedentis notabamus. Pari ratione, ſi pœna ab Eccleſiaſtico Iudice inflicta tantùm ſit ſpiritualis v.g. excommunicationis non prohibetur Iudex Sæcularis, irrogare pœnam ſui fori propriam, ſiue corporalem, ſiue pecuniariam. Ita Farinacius citato tit. 3. q. 20. n. 39. Nauarrus lib. 2. conſ. 1. de Iudic. edit. 2.

256 Nec placet quod docet Clarus §. fin. q. 37. n. 8. & alij apud Couarru. in *practicis qq.* cap. 10. n. 2. Epiſcopum in criminibus cõmunis fori in quibus Ius habet procedendi cõtra laicos, non poſſe eos capere, aut in perſonas, & bona eorum executionem facere; quod ſpectato communi Iure falſum omnino eſt, vt rectè Couar. nuper citatus. Marta p. 2. de Iuriſdictione cap. 29. Gutierr. lib. 1. *Practicar.* q. 45. n. 2. probaturque ex c. *attendendum.* 17. q. 4. & cap. *contra Idolorum.* citato & c. vltimo. *Si quis verò* de pœnis in 6. & ex Tridentino ſeſſ 25. c. 3. de reformat.

Prætereà, vt etiam dubit. præcedenti in fine notabamus, ſi fortè Eccleſiaſticus Iudex leuius puniuit in ſuo foro, quàm merebatur reus, ſiue ob ignorãtiam Iuris, aut facti, aut quacumque aliâ causâ, ſiue, quia Iudex non de toto delicto Iudicare vult v. g. ſi, vt notat Molina Tract. 3. diſp. 49. n 3. Eccleſiaſticus Iudex Clerici occiſorem tantùm puniat quantùm meretur reus, vt ſacrilegus, non quantùm vt iniuſtus hominis occiſor, tunc non prohibetur ſæcularis Iudex causâ denuò in foro ſuo cognitâ reum punire. Ita idem Molina, & Abbas, citato c. *Cùm ſit.* n. 1. Sanch. lib. 3. de Matrimonio diſp. 54 n. 5. Clarus q. 57. n. 12. & 14. Confirmariq; poteſt ex cap. *fœlicis. §. per hoc quoque* de *pœnis in* 6. 257

Tandem cum Molina & Claro citatis, illud eſt maximè notandum, ſi fortè reus in vno foro ritè de crimine totaliter iudicatus, & punitus fuit, non debere, nec poſſe deinde in altero foro iudicari & puniri. Neque enim æquitas patitur, vt idem de eodem crimine bis adæquatè iudicetur, & puniatur. Quamuis enim diuerſę ſint laica, & Eccleſiaſtica poteſtas debent tamen ſimul conſentire in quantùm æquitatis ratio permittit argumento capitis primi de *noui operis denuntiatione.* 258

Ad vitandum verò errorem, qui poſſet irrepere circa Iudicium de criminibus mixti fori, illud omnino certum aduerti debet, prædicta crimina mixti fori enumerata, intelligenda eſſe in laico delinquente. Nam ſi ea committat Eccleſiaſticus, ad Eccleſiaſticum Iudicem priuatiuè pertinet, & nullo modo ad laicum, vt ex dicendis conſtabit, & ex dictis in hac diſp. ſatis conſtat. 259

Itẽ ea doctrina intelligi debet in ordine ad Chriſtianos baptizatos. Nam infideles, v.g. Iudei non ſubduntur legibus Eccleſiaſticis. Extra Eccleſiamque exiſtentes à Prælatis Eccleſię iudicari aut puniri non poſſunt; niſi fortè indirectè prohibendo fidelibus, ne cum Iudæo commercium habeant antequàm Iudæus vſurarius ſatisfaciat, iuxta c. Poſtulaſti de Iudæis. Notat autem Farinac. citatâ q. 20. n. 41. Quòd ſi Iudæi ſub protectione Magiſtratus Eccleſiaſtici ſe committant, tunc etiam ab eo crimina ipſorum cognoſci ac puniri poterunt. 260

Illud etiam notandum eſt quandoque fieri, vt crimen ſit mixti fori tantùm in ordine ad diuerſos effectus v.g. ſi quis ſeipſum interfecerit; cauſa ad Ciuil, tribunal ſpectat in ordine ad confiſcationem bonorum (ſeruatâ in hoc conſuetudine Regionis) ad Eccleſiaſticum verò in 261

ordine ad Sacram ſepulturam illi negandam.

262 Sed in hoc etiam pro vtriuſque Iudicis concordia illud ſeruari debet nempe ſi Iudex ſæcularis cognoſcens de causâ, & modo occiſionis, proceſſus informationem ad Eccleſiaſticum Iudicem tranſmittat, quamuis huic integrum ſit, vt iuſtam ſententiam de ſepulturâ ferre poſſit, rem adhuc in ſuo conſiſtorio magis examinare, ſi tamen tranſmiſſa informatio omni prorſus erroris ſuſpicione carere videatur, æquum & par erit, vt Eccleſiaſticus ei acquieſcat, & ſecundum eam informationem ſententiam proferat. Æquum enim eſt, vt Eccleſiaſticus, & ſæcularis Iudex ſe mutuo iuuent, & foueant.

Dubitatio XV.

An cauſæ, & crimina mixti fori pertineant ad vtrumque forum quantum ad quæſtionem Iuris, & facti?

263 MAximè oportet ad diſcernendum, ad quem Iudicem cauſa pertineat ob oculos habere; an quæſtio Iuris ſit, vel facti, quando in Iudicium venit. Ideò de quæſtione Iuris, & facti nonnihil agendum eſt. Quæſtiones Iuris v.g. ſunt, quando agitur de re an ſit licita, vel non licita? debita, vel non debita? iuſta vel iniuſta? vt an talis contractus ſit licitus, vel vſurarius? an tale iuramentum licitum ſit, vel illicitum? aut, an obliget, vel non obliget? an Magia naturalis ſit, vel ſuperſtitioſa? an Matrimonium, vel ſponſalia valeant, vel reſcindi poſſint?

264 De his autem, & ſimilibus Quæſtionibus pertinentibus ad Iuſtitiã, vel valorem actuum humanorum qui propter annexam ſpiritualitatem, aut errandi periculum ſecundum Ius Canonicum, aut diuinum examinari debent. Aſſerendum eſt omnino pertinere ad ſolum Eccleſiaſticum Iudicem; atque in ſpecie loquentes de crimine vſuræ, docent Panormit. c. *cum ſit.* de *foro competenti.* n. 17. Marta p. 2. de iuriſdictione c. 7. Molina tom. 2. diſp. 333. Clarus §. finali q. 37. num. 2. vbi ait, ſi vertitur quæſtio Iuris ſuper vſura, cognitio ſpectat ad Iudicem Eccleſiaſticum, nec poteſt Iudex ſecularis in eâ vllo modo ſe intromittere. Quam ſententiam teſtatur eſſe omnium Doctorum, tàm Legiſtarum, quàm Canoniſtarum. Probatur aſſertio; quia non ſatis cognoſci poteſt ex Iure Ciuili quid vſura ſit, aut quinam contractus, velut vſurarij damnari debeant. Quin potius ſecundum ſacros Canones id examinare oporteat.

265 Quando tamen aliqua forma contrahendi veluti vſuraria ciuili decreto damnata ſit v.g. cenſus tali forma iuſtitutus, tunc ad Iudicem ſæcularem pertinet cognoſcere, an contractus eâ formâ damnatâ inſtitutus fuerit, ac proinde debeat, vel reſcindi, vel nullus declarari iuxta varias, aut leges, aut ſententias prohibentes, & irritantes, decernentes, aut declarantes (de quo ſuis locis) Accedit, quod in hoc caſu; non de alieno; ſed de proprio Iure iudicat, & ſæpe in tali caſu, potiùs de facto, quàm de Iure iudicium fertur.

Circa illud autem quod docet Clarus ſuprà, ſi quæſtio non principaliter vſurarum, ſed incidenter in Iudicium veniat, per modum exceptionis contra actorem poſſe, & ſolere Iudices ſæculares cognoſcere, tametſi quęſtio Iuris ſit eius doctrinæ obſtat caput *Tuam. de ordine cognitionis.* Et expreſſius caput *Lator. Qui filij ſint legitimi.* vbi habetur. Si petenti hæreditatem obijciatur ex illegitimo toro natum eſſe, quæſtionem hac ad Iudicem Eccleſiaſticum tranſmittendam eſſe. Ideò generalem regulam tradit Panormit. ad idem caput n. 3. docens, ſi ſpiritualis quæſtio incidat coram ſæculari Iudice, ſuper cedendum eſſe in causâ principali donec incidens terminetur à Iudice Eccleſiaſtico; poſteà vero remittenda eſt cauſa ad Iudicem, qui eam inchoarat, vt docet idem Abbas num. 1. & in citatum c. *tuam.* n. 4. ſit ait. *Exceptio peremptoria, quæ ſuapte naturâ examinanda eſt coram alio Iudice, operatur effectum dilatorium cauſæ principalis, donec fuerit ſuper peremptorio iudicatum.* Hæc Panormitanus. 266

Ex his conſtat ſæcularem Iudicem non poſſe cognoſcere de quæſtione Iuris vſurarum, etiam incidente; ſed remittendam eſſe ad Eccleſiaſticum, cui proprium eſt de peccato cognoſcere. Quod ſi in eâ ſe intromittat, inhiberi poterit ab Eccleſiaſtico. Legatur Martha p. 2. *de Iuriſdiction.* c. 43. n. 75. Farinac. in praxi lib. 1. tit. 3. q. 8. n. 136. 267

Circa periurium vero, & vinculum Iuramenti communis ſententia docet hoc ipſum, quod de vſura, vt teſtatur, & ſequitur Felinus, c. 2. n. 28. de ſponſalib. Gaill. lib. 1. obſeruat. 38. n. 5. Panormit. citato c. *Cùm ſit. de foro competenti* n. 21. & c. *Cùm contingat* n. 15. de *Iure iurando*, vbi ait: *Cùm ex rationum, & opinionum conflictu redditur ſaltem probabile dubium de valore Iuramenti non poteſt Iudex ſæcularis cognoſcere; ſed debet referre ad Iudicem Eccleſiaſticum.* Idem docet Sanch. (vt vidimus ſuprà num. 246. *de ſponſalium valore.* cum Abbate in c. *ex litteris.* 2. n. 4. & lijs, quos refert lib. 1. de *Matrimon.* diſp. 29. n. 9. atque idem poſteà docet de matrimonij valore in lib. 3. diſp. 54. Legantur quæ diximus loco notato. 268

Explicatis iam, vtcumque quæſtionibus Iuris, reſtat explicare quæſtiones facti. Tales autem ſunt, quando non dubitatur de obligatione, aut de Iuſtitiâ rei, vt an contractus talis 269

ſit

Digitized by Google

sit vsurarius, vel Iuramentum obligatorium; sed solùm, an de facto ipse contractus vsurarius, vel iuramentum interceſſerit? Tunc Iudex sæcularis in foro suo inter laicos causam examinare, testes admittere, & Reum confessùm, aut conuictum ad seruandum Iuramentum, vel restituendas vsuras cogere potest, vel tamquàm Iuramenti violatorem, aut vsurarium punire.

270 Circa sponsalia verò, aduertendum est, quod docet Sanch. suprà frequenter in controuersiâ obortâ opponi solere, vel ea valida non fuisse, vel legitimam rescindendi causam adesse; in quibus solus Ecclesiasticus est Iudex, ac proinde causa sponsalitias ad eius forum communiter spectare. Si tamen nihil horum opponatur laicus etiam Iudex ad sponsaliorum fidem. & obseruationem compellere potest, & violatores punire, vt dicemus Tractat. de Matrimon. disp. 1. dub. 25. in fine.

271 Pari ratione, si dubium oriatur, an irritum sit Matrimonium Clandestinè contractum, aut ex alio capite; ad Iudicem Ecclesiasticum spectat testium depositiones recipere, & Iudicare. Si tamen clandestinè contractum esse constet, & irritum, sæcularis etiam Iudex pœnas potest irrogare sui fori contra sic attentantes contrahere. Ita idem Sanch. disp. illâ 54. lib. 3. concluſ. 1.

272 Addiderim quo ad valorem Iuramenti interdùm posse sæcularem Iudicem cognoscere, ac definire propterea quòd Iuramenti vires interdùm saltem indirectè ex Iuris Ciuilis dispositione pendent. Ciuilis enim lex impedire potest propter bonum publicum, quominus contractus Reipublicæ pernicioſus, etiamsi firmetur Iuramento impleri debeat. Discernere autem, & Iudicare, an id intenderit legislator? omnino pertinet ad sæcularem Iudicem.

Appendix, seu Dubiũ incidens. Ad quem Iudicem pertineat in rebus Ecclesiasticis Iudicium possessorium?

273 PRo intelligentia notandum de rebus Ecclesiasticis v. g. Ecclesiastico beneficio Iure Patronatus aut Iure decimarum, perinde, atque de rebus alijs non Ecclesiasticis duplex posse Iudicium institui: alterũ de possessione, quod appellari solet Iudicium possessorium: alterum verò de proprietate, quod solet nuncupari petitorium iuxta c. 1. & totum titulum *de causâ possessionis, & proprietatis.* Petitoriũ autem dicitur v. g. cùm quæritur, an sit Canonicè institutus in beneficio? an Ius Decimarum, Ius eligendi, Ius patronatus, Ius sepulturæ ipsi competat? An Maria sit legitima vxor Ioannis? De quibus omnibus, & similibus cognoscere, & iudicare solius Iudicis Ecclesiastici esse in confesso est apud Catholicos iuxta c. & 3. de *Iudicijs.* c, *Causam.* 2. *Qui filij sint legitimi.*

Solùm de possessorio Iudicio controuersia 274
est inter Iuristas (vt etiam num. 273. notauimus dubit. 13. vbi nonnihil diximus, & cætera in hunc locum reiecimus) nam præter citatos ibidem, Selua 1. p. *de beneficijs* q. 7. num. 12. Petrus Gregor. Tholosan. *de beneficijs.* cap. 40. n. 10. & alij, quos referunt Couarru. in *Practicis quæstionib.* c. 35. & Nicolaus Garzia p. 1. *de beneficijs.* c. 2. n. 50. existimant etiam laicum Iudicem in causâ possessionis v. g. beneficij adipiscendæ, retinendę, aut recuperandæ esse competentem, Probant ex doctrinâ Glossæ in cap. *litteras* de Iuramento calumnię possessionem rei spiritualis non esse spiritualem; sed temporalem, quia (vt loco notato dicebamus) non in Iure, sed in mero facto cònsistit. Quare in l. *Naturaliter.* §. 1. ff. *de adquirenda possess.* dicitur proprietas nihil commune habet cum possessione. Quæ sententia (vt loco notato dicebam) probabilis est, & non omnino displicet maximè si limitetur modo ibi explicato.

Nihilominus oppositа sententia mihi omni- 275
no placet; eamque docet Nicolaus Garzia loco citato. Gutierrez lib. 1. *Canonicarum qq.* cap. 34. n. 22. Couarru. suprà Azor tom. 1. lib. 5. c. 14. q. 1. Ratio desumitur ex oppositо fundamento contrariæ sententiæ nempè, quòd, licet mera rei occupatio, siue detentio consistat in facto; tamen possessio iusta esse non potest sine Iure. Est enim possessio iuxta dicta disp. 1. à num. 56 Ius insistendi, siue detinendi rem aliquam. Ita Glossa in l. 1. *de acquirendâ vel admittendâ rerum possessione.* Legantur quæ diximus in hoc Tract. disput. 1. dubit. 6. vbi distinguimus possessionem iuridicam seu factum, vel actum possidendi. Loquimur autem modo de possessione iuridicâ. Legatur Abb. in cap. *litteras.* n. 6. & 8. de Iuramento Calumniæ. Ad horum igitur maiorem intelligentiam reuocanda est in memoriam distinctio possessionis Iuris, & possessionis facti iuxta doctrinam illius dubit. 6. citatæ, possessio Iuris est (vt dicebam) de quâ modò agitur. Nam de possessione facti posteà dicemus, de eâ enim intelligi potest & habere locum primâ sententiâ, non in possessione Iuris, quæ Ius possidendi concernit, atque hoc est spirituale.

Ex quò fit vt possessio hæc rei spiritualis et- 276
iam spiritualis sit; sequitur enim naturam proprietatis. Ideò sicuti laicus proprietatis incapax est, ita, & possessionis Iuris spiritualis, vt expressè habetur in c. *causam.* de *præscript.* & sicut causa proprietatis, ita & causa possessionis circa spiritualia, ad solùm Ecclesiasticum Iudicem spectat, vt satis colligitur ex cap. 1. & Clementina *Vnica. de causa possessionis, & proprietatis.* Clement. *vnica.* de *sequestratione possessionum & fruct.* Clement. *Dispendiosam. de Iudicijs.* Ex quibus

bus omnibus constat hanc possessionem annectere Ius spirituale.

277 Neque lex *Naturaliter*, pro priore sententiâ allegata conuincit. Respondetur proprietatem nihil commune habere cum possessione, quoad acquisitionem. Separari enim possunt manente penes vnum rei dominio, & penes alium rei possessione. Quod verò attinet ad cognitionem Iudicialem, causas possessionis, & proprietatis connexas esse; neque diuidi debere, vt cauetur expressè in l. *Nulli* C. *de Iudicijs*. & in citato c.1. de *causâ possessionis, & proprietatis*, causæ scilicet continentiam diuidendam non esse; Ideoque non posse alium super causâ possessionis, & alium super causâ proprietatis Iudicem postulari. Ratio est partim, quia causa possessionis sæpè non potest obtineri; nisi exhibito Iure, siue titulo aliquo proprietatis, partim; quia Iudicium possessorium multùm præiudicat petitorio propter subleuationem probationis, & Iuris prærogatiuam; quandoquidem in dubio seu pari causâ possessori debet res adiudicari, cuius melior est conditio.

278 Illud autem negari non potest ab aduersarijs in beneficijs Ecclesiasticis, Decimis spiritualibus, siue Clericalibus, quòd ea à laicis possideri non possint, cùm eorum possessionis sint incapaces, vt habetur in cap. *causam de præscript.* Ideò etiam possessoria causa beneficiorum & spiritualium Decimarum necessario inter Clericos agitatur. Consequenter solus Iudex Ecclesiasticus competens esse potest, tùm propter qualitatem causæ, tùm propter qualitatem personæ Rei, qui conuenitur, vtpote exempti à sæculari Iurisdictione.

279 Si verò tantùm controuersia exciretur, non de possessione iuridicâ, seu Iure possidendi, sed de possessione solâ facti, quæ (vt notabamus dub. illâ 6. citata) ex doctrina Molinæ abstrahit à Iusta, & iniustâ, & solum est *insistentia actualis, aut quasi habitualis in re aliquâ ex apprehensione corpore, & animo Iuris adminiculo prouenies*, &c. vt ibidem explicatum est; tunc (inquam) si Clerico existente in sua possessione facti, controuersia oriatur de solo facto laici turbantis, vel pellentis Clericum è possessione beneficij, aut Iuris Decimarum, tunc (vt etiam notabamus in hac disp. dub. 13) recepta est Doctorum sententia causam esse mixti fori, & Clericum contra laicum turbatorem, vel spoliatorem agere posse coram Iudice laico, qui non de Iure sed de solo facto siue iniuriâ illatâ à laico Iudicaturus est, perinde, atque, si laicus personam Sacram, vel Ecclesiam violet, aut inuadat, calicem consecratum furetur, causâ cognitâ à Magistratu compelli potest, vt ab iniuria absistat, & damnum compenset, cum Sacrilegij crimen sit mixti fori. Ideò hanc sententiam docet Panormitanus in caput *litteras*. n. 8. *de Iuramento calumn.* Gutierrez suprà c. illo 34. num. 42. Rebuff. Tract. de *Decimis*. q. 10. n. 3. Nicolaus Garzia suprà c. 2. n. 59. Martha p. 2. *de Iurisdictione*. c. 43. n. 18. And. Gaill. lib. 1. obseruatione 38. contra Azor lib. illo 5. c. 14 q. 1. qui pro suâ sententiâ citat Couarruuiam, qui tamen apertè loquitur in casu, quo Clericus est reus: Quando autem est laicus in merâ quæstione facti; quia v.g. Decimas soluere recusat, expressè docet Couarru. n. 2. coram vtrolibet Iudice posse conueniri.

280 Atque simili ratione nonnulli censent, si Clericus à laico iniustè impediatur ab vsu patronatus, funeris &c. posse Iudicem sæcularem de huiusmodi personali iniuriâ cognoscere, vt videre licet apud Martham p. 2. *de Iurisdictione* c. 41. num. 8. & apud Gaill. citatâ obseruatione 38. num. 8.

281 Illud tamen in hoc aduertendum est, posse contingere, vt in huiusmodi quæstioni admisceatur quæstio de proprietate; vt si tunc laicus, quando agitur de retinendâ, aut recuperandâ possessione Decimarum contendat eas esse feudales, seu laicales, vel si conueniatur de solutione Decimarum, alleget priuilegium exemptionis, vel præscriptionem; tunc procul dubio ad Ecclesiasticum Iudicem erit causa reuocanda.

282 Tandem dubitandum non est agi posse coram Iudice laico contra laicum conductorem Decimarum, qui est in morâ soluendi; tunc enim non agitur de Iure, aut possessione Decimarum, sed de pretio conductionis, qui est contractus merè politicus. Ita cum communi, sententiâ docet Couar. sup. n. 2. Gutierrez suprà n. 44. quantumuis reclamet Azor tomo 1. lib. 7. c. 25. q. 26.

283 Egimus hucusque de Decimis Clericalibus, quæ ratione spiritualis tituli percipiuntur, ac proinde in personam laicâ nulla prorsus concessione, aut priuilegio cadere possunt.

284 Aliæ verò Decimæ sunt, quæ appellantur laicales; nempe quòd à laicis personis perpetuo Iure percipiantur, atque hæ, vt iustæ sint, niti debēt vel concessione Romani Pontificis, vel aliorum etiam Prælatorum; dummodo hæc concessio aliorum Prælatorum sit facta ante Concilium Lateranense. Poterant enim tunc Prælati ob causam iustam laicis (adhibitis certis solemnitatibus) prouentus decimarum Ecclesiæ concedere in feudum perpetuum. Quæ potestas meritò sublata est in Concilio Lateranensi sub Alexandro III. anno Domini 1180. & colligitur ex c. 12. *sane. de Decimis* in 6. vel, vt alij volunt, priùs sublata fuit ab Vrbano II. in Concilio *Turonico* anno 1096. sed de hoc suo loco dicemus in Tract. de *Decimis*.

285 De his ergo Decimis, cùm iam laicales factæ sint, & à titulo, & Iure spirituali separatæ, Couarru. testatur passim Iudices sæculares iudicare; quem sequuntur alij. Imò dubitari non debet, quin legitima sit talis consuetudo, si Decimæ titulo oneroso v.g. permutationis in laicos

laicos translatæ fuerint, vt notat Azor 1. p. lib. 7. c. 25. q. 3. §. *cæterum*. atque hoc potiori ratione verum erit, si Decimæ secundum primam suam institutionem, & originem omnino laicales fuerint, quales esse posse in proprio Tractatu dicemus, & docet expresse Gregorius Tolosanus lib. 2. *Syntagm.* c. 20. & alij.

286 Si tamen titulo gratuito in feudum concessę sint à S. Pontifice, vel alijs Episcopis, non sequitur inde iudicialē cognitionem illarum ad laicum Iudicem pertinere. Quod facilè probatur. Quia non est omnimoda, & plena alienatio ab Ecclesiâ, sed tantùm quoad Dominium vtile. Cum ergo ex recepta Doctorum sententia controuersiam ortam de feudo coram domino feudi decidi oporteat; id enim sæpenumero eius interest; erit hæc controuersia coram Iudice Ecclesiastico decidenda, cùm Ecclesia sit domina feudi. Confirmatur, quia eiusmodi concessiones, & priuilegia, quæ Ecclesiæ, & Iuri communi derogant, extendi non debent vltra expressam concessionem. Ergo, quamuis laico concedatur Ius percipiendi fructus Decimales, aut conferendi beneficia, non ideò censetur illi concessum Ius iudicandi de causis decimalibus seu beneficialibus: sunt enim hæc Iura diuersa, & separata. Ita Azor vbi nuper q. 3. §. *hoc posito*. Rebuff. Tractat. *de Decimis*. q. 10. n. 35.

287 Ex dictis constat non esse legitimam illam consuetudinem laicorum Iudicum, de quâ testatur Couarru. suprà c. illo 2. vers. 4. qui iudicant de possessione laici, quando orta est controuersia inter laicum, & Clericum, de Decimis, an sint laicales, vel Clericales. Quod Iudicium ideò vsurpant, quòd dicant esse meri facti, eamque possessionem, si immemorialem esse deprehendunt, laico Ius decimandi adiudicant, & contra Ecclesiasticos omnimodè defendunt.

288 Hanc consuetudinem ideò dixi improbandam; quia cùm principalis quæstio in eo casu sit de Iure proprietatis, & hæc omnino ad Iudicem Ecclesiasticum spectet, non potest à laico vsurpari, sed etiam accessoria, quæ est de possessione, ad Iudicem proprietatis trahi debet, & ab eo cognosci, l. *Nulli*. C. *de Iudicijs*. Vt interim omittam (id, quod suo loco disputabimus) laicos decimas possidere non posse absque titulo, seu legitimâ concessione, ita, vt præscriptione, etiam cum bonâ fide, & temporis immemorialis detentione; nisi titulum ostendant, non habeant Ius acquisitum. Cognitio vero tituli, & Iustitiæ eius ad Ecclesiasticum Iudicem spectat. Vt in simili docuit Panormit. cap. *Quanto*. num. 11. de *Iudicijs*. Legatur Suar. tomo 1. *de Religione* Tractatu 2. lib. de *Decimis*. c. 27. & alij, quos suo loco referemus in Tract. de *Decimis*.

289 Obijcies, possessio temporis immemorialis inducit præsumptionem tituli, & accepti priuilegij iuxta dicta disp. 1 huius Tractatus dub. 12. num. 220. & iterum notabimus in Tractat. de *Restitutione* disp. 10. dub. 9.

Respondetur per temporis immemorialis 290
decursum, etiam adiunctâ bona fide, in causâ Decimarum detentori non adquiri Ius (vt nuper dicebam, & latius probauimus in Tract. de Decimis) viâ præscriptionis. Et quamuis oriatur aliqua præsumptio pro ipso possidēte; hæc tamen non est Iuris, & de Iure, ita, vt probatio in contrarium admittenda non sit, quin potiùs, si actor Clericus se offerat ad probandum Ius Decimarum ad laicum absque legitima concessione peruenisse, ideoque tantùm de facto, & non de Iure detinuisse, procul dubio debet Clericus restitui à Iudice Ecclesiastico; hìc enim agitur de Iure proprietatis.

Dubitatio XVI.

Quinam veniant intelligendi nomine Clerici gaudentis libertate Ecclesiastica?

Asſero primò: generaliter loquendo 291
non tantùm Clerici, qui saltem sunt primâ Tonsurâ, aut minoribus ordinibus initiati, nomine Clerici possunt intelligi; sed quoad plures effectus etiam regulares omnes vtriusque sexus, & eorum nouitij, & laici conuersi. Legantur dicenda in simili in Tract. de Tributis disp. 4. dub. 4.

Sigillatim verò enumerando post Papam, 292
primò Cardinales, & Episcopi, qui saltem in fauorabilibus veniunt nomine Clericorum, deinde Sacerdotes, & alij in Sacris ordinibus constitui. Tertiò etiam minoribus ordinibus initiati, ita tamen vt seruent ea, quæ requirit Trident. Sess. 23. c. 6. Quemadmodum enim solâ Clericali Tonsurâ initiati, vt iam significabamus, & infra explicabimus veniunt intelligendi nomine Clerici, potiori ratione, qui sunt in minoribus ordinibus, siue sint Sacramenta, (vt aliqui volunt) siue non sint, vt alij putant (de quo suo loco.) Et quidem aliquo modo sacri dicuntur c. *Erubescant*. 32. dist.

Quinimo hoc priuilegium extēdi debet ad 293
Clericos coniugatos iuxta c. *Vnicum*. de *Clerico coniugato*. in 6. illis verbis. *Præsenti declaramus edicto huiusmodi Clericos coniugatos pro commissis ab eis excessibus, vel delictis trahi non posse criminaliter, vel Ciuiliter ad Iudicium sæculare.*

Aliqua tamen seruanda sunt, vt hoc priuile- 294
gio gaudeant. Primum est, vt non sint bigami bigamiâ, vel verâ, vel interpretatiuâ (de quibus suo loco) quicquid in oppositum sentiat Clarus suprà n. 8. c. 36. *de bigamia interpretatiua*.

Hoc tamen locum habet in bigamo solùm 295
minoribus ordinibus initiato. Nam si quis in Sacris

Sacris constitutus etiam sit bigamus, gaudet priuilegio canonis, & fori iuxta magis probabilem sententiam & c. vnico de *bigamis*. tantùm agitur de Clerico in minoribus, non in Sacris. Secundum requiritur, vt habitum, & tonsuram deferant. Et alicuius Ecclesiæ ministerio depurati sint ab Episcopo iuxta Triden. sess.illà 23.c.6. Obseruat tamen Iul.Clarus n, 11.cum Fulgosio, & Farinacius *de Inquisit.* q. 8.n.6.vers. *limita*.3. Clericos coniugatos hoc tempore habitum, & Tonsuram deferre non consueuisse,ac proinde hoc priuilegio frui non solere. Tertiùm requisitũ est, vt Clericus coniugatus abstineat ab armis deferendis; sicut enim in sententia nonnullorum, etiam nõ coniugatus, qui se vel negotiationibus, vel alijs immiscet, amittit priuilegium fori, potiori ratione Clericus coniugatus; quam sententiam sequitur tamquàm communem Iul. Clarus suprà num. 10. cum Bertrando, quem refert, & Farinac.suprà n.93 cum Bosio, & alijs. Quod tamen intellige de Clerico solùm in minoribus initiato, & sufficienter admonito, vt suis locis dicemus. Et quidem Clericum coniugatum,& si negotiationem aliquam exerceat, non idcò Canonis. & fori priuilegio priuari verissimum puto, imò,nec per sententiam priuandum esse, nisi indecens negotiatio esse videatur; maximè, cùm non omnis negotiatio, quæ alijs Clericis prohibita est, etiam coniugatis prohibita censeri debeat argumento c. *Ioannis*.de *Cleric. coniug* iunctâ Glos.l.vers. *non potest*. ita Couarru. *In practicis qq*.c.31.n.8. Sylvest.verb. *Clericus*.3.q. 3.Suar.lib.4.*defensionis*.c.28.n.9. & alij.

296 Quartò, nomine Clerici intelliguntur initiati primâ tonsurâ, qui per illam in sortem, & hæreditatem Dei assumuntur, & à potestate laica subtrahuntur c.2.c. *Clerici*. c. *Cum non ab homine*. & c. *Nullus.de foro competenti*. debent tamen seruare iuxta Trident. suprà,quod de habitu, tonsura & alijs diximus, estque communis sententia.

297 Nec desunt qui putent hoc priuilegium extendi ad eos, qui suscepto habitu nondùm verò acceptatonsurâ inseruiunt Ecclesiæ animo aduolãdi ad statum Clericalem. Ita Ambrosinus c.22.n.6. cum Deciano. *Tract.crimin*.lib.4. c.8.num.17. sed hoc sine fundamento dicitur, cùm neque sit persona Ecclesiastica propriè, neque requisitam deferat tonsuram, quam non non habet. Ita videtur significare Reginald. l. 9. n.355.

298 Putant etiam aliqui extendi priuilegium fori ad famulos domesticos, & familiares Cardinalium, id enim Romæ obseruari putat Iul. Clarus lib.5.q. 35. n. 11. cum Zuarella Clement. *Ne Romani*.de *elect*.nempe cùm Cardinalium famuli ad ipsos puniendi remittantur.Sed quidquid olim fuerit; contrarium hoc tempore seruari testantur fidedigni, inter quos Farinac.de *Inquisit*. q. 8. n. 46. hoc etiam priuilegium ad suos familiares Referendariorum vtriusque signaturæ extendi testantur Doctores ex motu proprio Pauli III. qui incipit *Debitâ consideratione*,& est 23.in ordine.§. 9. Si tamen illa Bulla attentè legatur, cõstabit ibi non eximi à laicâ potestate; sed ab Ecclesiasticis Iudicibus, cosque Summo Pontifici subijci immediatè.

Præterea Montesprellus, Panormitan. Bo- 299
sius, Capiccius apud Iulium Clarum: Felin. Bursatus, & alij apud Farinacium suprà n.46. & apud Ambrosin.c.22.n.13.putant etiam extendi priuilegium ad famulos, siue familiares Episcoporum, quamuis sint merè laici c.finali *de off. Archi*.

Quintò: vt dicebam, nomine Clericorum 300
in hac re intelliguntur Religiosi cuiuscumque ordinis,hi enim omnes in fauorabilibus Clerici appellantur, vt cum multis dicemus in Tract. de Censuris, disp.3.dub.58.n. 998. in ordine ad priuilegium Canonis. Quod extendi dicimus ad Nouicios.¶ Totum hoc sumitur ex l. 16. C. *Theodosiani. de Episcopis & Clericis*. l. 36. Authentica. *Iustiniani Imperatoris*. Nouella 123. §. *Si quis contra*. collat.9. quam allegat, & confirmat Gregorius Papa lib. 11. Epistol.54. relatus in c. *de personâ*.11.q.1.& ex c. *Clericis*. de immunit. Ecclesiasticâ in 6. Quibus Iuribus expressa mentio fit exemptionis regularium, item ex c. *non minùs*.c.Aduersus.Extra eodem tit.& constit.Fœderici Imperatoris. *Statuimus*. Quibus Iuribus generatim Ecclesiasticæ personæ eximuntur, & eo nomine intelliguntur etiam nouitij, & laici conuersi, argumento capitis *Duo sunt*.12.q.1.& aliorum Iurium vt suo loco dicemus, & latè refert Layman, lib. 1. Tract. 5.p.2.cap.5. agens de priuilegio Canonis num.4.

Notat autem Suarius lib.4. defensionis fi- 301
dei c.29. n.7. quibus personis competit ex vi sui status priuilegium Canonis *Si quis suadente*. 17.q. 4. ijsdem etiam competere priuilegium fori, seu exemptionis à potestate sæculari,& vice versâ. Ratio est; quia priuilegium Canonis ideò personis concessum est; quia sacræ sunt, Deo dicatæ,ac proinde Ecclesiasticæ;ob quam causam etiam oportet eas à sæculari potestate esse exemptas, & ad tribunal Ecclesiæ pertinere.

Clerici quidem alij dicuntur Regulares: alij 302
sæculares;sæculares dicuntur,nõ quia sint laici, & propriè sæculares,c. *Clerici vel sæcularis*.13.q. 2.sed;quia more laicorum propria bona possident, atque in sæculo degentes nullius regulæ professione adstringuntur. Religiosi verò dicuntur Regulares; quia regulam profitentur. Legi etiam potest Gregorius XIV. qui in suâ Constitutione, quæ incipit *Cùm alias nonnulli*. ostendit gaudere priuilegio libertatis non tantùm sæculares Ecclesiasticos, sed cuiusuis ordinis personas regulares quoquo modo, etiam,

militia

Digitized by Goog

militiæ Sancti Ioannis Hierosolymitani. Porrò Nouitios, & conuersos etiam comprehendi, constans sententia est. Ideò communiter Doctores docent Nouitios in Religione absolui posse à Censuris reseruatis, à quibus absolui possunt professi. Ita Decianus suprà c.9.n. 24. Farinacius suprà n.46. Ambrosin.c. 22.n. 11. Azor tom.lib.12.cap.3.q.2.Rodrig. *quæstionum regular.*q.51.art.12.tom.3.

303 Non est tamen idem iudicium de laico, qui se suaque bona alicui Monasterio, non mutato habitu mancipauit, & posteà delictum commisit, hic enim non intelligitur nomine Religiosi. Ita nonnulli Recentiores cum Iulio Claro lib.5.q. 35.n.12.& Aufredio decis.8.

304 Porrò priuilegium extendi etiam ad Moniales professas, vel nouitias etiam conuersas recepta sententia est, & constat ex ijs, quæ diximus in Tract. *de Censuris.* agentes de priuilegio Canonis loco cit.n.1018.

305 Sed circa nouitios difficultas est. An postquàm Religionem deseruit, non habens beneficium, aut Sacros ordines iudicari, & puniri possit à laica potestate propter crimen commissum tempore nouitiatus.

306 Non consentiunt auctores; Nauarrus enim tit.de Regularibus lib. 3. cons. 5[illegible] Farinacius suprà vers.*amplia.*16.Ambrosin. suprà num.11. Molina.tom.4.Tractatu 3.disp.49. n.24. alijque nonnulli satis probabiliter docent puniri, & iudicari posse, etiamsi delictum in Monasterio nouitiatus tempore commiserit dummodò Prælatus, vel non inceperit cognoscere de eo delicto, vel si incepit, non curet de eâ præuentione Iurisdictionis. Quę sententia probabilis est.

307 Oppositam verò non minus probabilem puto. Primò quia, vt cognoscatur, cui foro quis subijciendus sit, inspiciendum est delicti tempus, & status, in quo tempore delicti reperiebatur, iuxta Baldum in l. *affinitatis* C. *comm. de succeff.* Sed prædictus tempore delicti erat nouitius, & immunis à laicâ potestate, ergo remanet immunis ab eâ. Secundò quia, qui tempore Clericatus crimen commisit, non potest relicto Clericatu ob illud à laico puniri. Atque ita iudicatum fuisse in consilio Neapolitano, refert Grammat.decis.10. n. 3. de Clerico beneficiario, qui Clericali habitu relicto vxorem duxerat. Ita docet Clauis Regia lib. 12. c.7.n. 9.Clarus q.36.vers. *sed hîc quæro.* Farinacius suprà n.66. Panormitan.c.vltim.de *obligat. ad ratiocin.* Ergo pari ratione nouitius, qui tunc comprehendebatur nomine Clerici non potest iudicari à laico.

308 Nec inde sequitur manere delictum impunitum, quia tunc potest à Prælato puniri, imò, & debet maximè (si requiratur à parte læsa) vel à Summo Pontifice, qui Religiosorum caput est.

Dubitatio XVII.

An qui patrato delicto habitum Religionis assumpsit, gaudeat priuilegio fori?

309 GEneraliter de hoc dicendum est, sicut & in casu dubit. 10. de assumente statum Clericalem post patratum delictum non posse iudicari à Iudice seculari; quamuis aliquid peculiare, vt infrà dicemus sit in statu Religioso. Ratio, ob quam non possit, est, quia priuilegium exemptionis introductum est ob honorē status Clericalis, & Religiosi, & cum hoc priuilegium fauorabile sit, extendi potiùs, quàm restringi debet. Confirmatur à simili. Nam, si criminosus ad locum sacrum confugiens inde extrahi non potest, quantò minus, si ipsamet persona sacra effecta est, atque ita docent, tam de Clerico quocumque, quàm Religioso. Panormitan. in c.*vnicum.* de obligatis ad *ratiocinia.* Couarru. *in practicis Quæstionibus.*c.32.n.4.Clarus suprà q.36. n. 43. Nauarrus in *Comentario* 2.de *regularib.*n.60.Farinac.*in practicâ crimin.*tit.*de Inquisit.*q. 8.nu.17. Martha casu 121.n.20.Rodrig.tom. 2. Regul. q.2.art.3.Gutierr.lib.1.*practic.qq.*q.5.Sà verb. *Clericus.*n.9.Suar.lib.4.*defensionis fidei.*cap.15.n. 16.argum.legis. *Hos accusare.*ff.*de accusat.*

310 Excipitur etiam in hoc casu sicut in dubit. 10.diximus, nisi reus in fraudem sacrum habitum; & statum assumat. Tunc enim aiunt Doctores à Iudice sæculari contra eum procedi posse ad mulctam quidem pecuniariam. Nam ad pœnam corporalem, nisi Magistratus Ecclesiasticus eum degradatum tradat, vt diximus dubit. 10. non poterit.

311 Quando autem criminosus in fraudem, Religionis habitum suscipiat, explicandum est iuxta dicta eâdem 10. dubit. quamuis in hoc sit etiam aliquid speciale in Religioso. Ideò de vtroque statu tàm Clericali, quàm Religioso, nonnulla dicemus hoc loco.

312 Assero ergo primò: si persona ita præuenta erat à sæculari Iudice, vt in custodiā esset coniecta, atque inde, illegitimè, aut contra fidem datam erupit, adhuc plenum ius Iudici sæculari reseruatur procedendi contra ipsum, vt docet Panormitan. suprà n.5. excipitur tamen, nisi in sacris constitutus sit. Tunc enim requiritur sententia Ecclesiastici Iudicis, & traditio.

313 Assero secundò: si causa præuenta fuerat à Iudice sæculari contra Clericum per citationem, aut litis contestationem, procedi potest ad mulctam pecuniariā, vt dictum est. Ita Auctores citati hîc, & dub.10.& sumitur ex c.*proposuisti.*de *foro compet.*iuncta Gloss. vers. *per solam citationē perpetuatur Iurisdictio, quoad causam illam.*

314 Quod verò attinet ad Religiosum, Sixtus V. in Bullâ quæ est 71. in ordine, & incipit: *Cum de omnibus*, quamque refert Rodrig. tom. 1. *regular. quæstionum*. q. 2. art. 3. plenam Iudicibus sæcularibus facultatem concessit procedendi contra eos, qui post susceptam accusationem, aut institutam inquisitionem, religiosi facti fuerunt. Imo eorundem professionem irritam esse pronuntiauit.

315 Asserendum est tertiò: si causa, vel persona iudicialiter non præuenta est; sed solùm infamatio aliqua antecessit, & infamatus posteà Clericalem statum assumpsit, non potest Iudex sæcularis cõtra illum procedere etiam ad mulctam pecuniariam. Ita docet Suar. lib. illo 4. c. 15. n. 17. contra Couarru. Clarum, & Rodriguez qui putant aduersus talem procedi posse, tamquam fraude Clericum factum. Ratio est, quia non videtur aliquis fraude facere, qui iure suo vtitur. Criminosum autem, & si de crimine diffamatus, post actam pœnitentiam Clericatum, vel habitum Religiosum assumere Iure videtur posse. Non negauerim tamen esse argumentum fraudis. Et quod non fiat ex animo dicandi se Deo, si qui minores ordines, aut beneficium Ecclesiasticum accepit aut etiam habitum Religiosum, posteà cessante periculo iterum redeat ad laicalem statum, vt Suar. loco citato fatetur, qui legi potest. Reliqua, quæ hic dici possent, videantur dub. illa 10.

316 Illud autem, quod dubitari solet ab aliquibus & tetigimus suprà, in Religioso, facilè est decidere scilicet, si quis, dùm Clericali priuilegio gaudet, delictum committat, & posteà ducta vxore illud dimittat, eum de crimine commisso ab Ecclesiastico Iudice, non à sæculari esse iudicandum, vt docet Couarru. *in practicis*. 31. n. 8. & Clarus q. illa 36. citata, & ex dictis constat.

317 Non tamen ideò argumentum sumi potest, vt simili ratione, si laicus delinquens ad Ecclesiasticum statum transeat, à sæculari nihilominus magistratu iudicandus sit. Clericus enim transiens ad statum laicalem, non tàm mutat forum, quàm cumulat forum cum foro, vt nihil obstet nec indecens sit eum etiam ab Ecclesiastico Magistratu iudicari, è contra verò laicus transeundo ad statum Clericalem, non tantùm mutat forum; sed etiam statum personæ secundum quem incapax fit, nec decet vt à sæculari Iudice iudicetur. Obstat enim immunitas Clericorum: cùm tamen ex parte laici nulla sit indecentia, nec obstet immunitas, quò minùs à Iudice Ecclesiastico Iudicari possit.

Dubitatio XVIII.

An consuetudine, priuilegio Papæ, aut Clericorum consensu possit Clericus à Iudice laico Iudicari?

318 SVpposito ex dictis Clericos, in causis quoque Ciuilibus, coram Ecclesiastico Iudice suo tantùm esse conueniendos, quod vtroque Iure notissimum est. cap. *Nullus Clericus*. cap. *Placuit*. 1. & 2. causa 11. q. 1. cap. 2. cap. *At si Clerici*. de *Iudicijs*. cap. *Si diligenti*. *de foro comp.* c. *Sæculares*. eodem tit. in 6. & Authent. *Statuimus*. C. *de Episcopis, & Clericis*. Ob quæ Iura, & similia est communis, & recepta sententia Doctorum, cuius ratio est; quia, si bona non habeant obligationem per se propriam, seu realem, sequuntur conditionem, & statum personæ, ita, vt, si ea eximatur à Iurisdictione, etiam bona ipsius exempta sint, quandoquidem fieri non potest, vt Iudex de bonis processum iudicialem, atque sententiam formet, nisi personam vocando examinando, eidem iubendo, quæ fieri non possunt sine Iurisdictione in illam. Ideò Panormitan. c. *Qualiter* de *Iudicijs*. n. 8. rectè concludit his verbis: *Quod si persona exempta est, ergo etiam res*. Quâ de re legi etiam potest præter suprà citatos Mynsinger. paulò pox citandus, & Martha p. 4. casu 125. & alij referendi.

319 Verum quidem est aliquos Iuristas oppositum docere, vt videre est apud Ioannem Fabrum. de *Satisdat*. §. vltimo n. 8. & apud Mynsinger. centur. 1. obseruat. 22. num. 2. & cent. 4. obseruat. 95. Gaill. libro 1. obseruat. 37. scilicet, Clericos in causis realibus posse conueniri coram Iudice sæculari, quia scilicet quisque pertinet ad forum loci, vbi res sita est, & contractus celebratus, l. vltim. C. *vbi in rem actio*. & c. vltim. *de foro comp.* Hæc autem regula plures patitur limitationes, illamque præcipuè, *nisi persona priuilegiata, & omnino exempta sit*, quales sunt Clerici à foro sæculari. Tunc enim locum habet regula in eadem lege vltimâ scilicet, *actor rei forum, siue in rem, siue in personam sit actio, sequitur*.

320 Quæ doctrina limitari adhuc debet *nisi bona, quæ Clericus possidet, comparatione laici obligationem habeant per se, sibique propriam*. Sed de hoc dicemus dubit. sequenti, agentes de casibus, in quibus Clerici sæculari Iudici subijciantur. His positis.

321 Asserendum est primò: nulla potest vigere, aut induci consuetudo, quâ possit laicus Iudex Clericum Iudicare, & punire. Hæc assertio non est omnino certa, probabilissima tamen

Digitized by Google

tamen. Nititur enim fundamento, non omnino certo: sed valde probabili, scilicet, quod Clerici Iure Diuino exempti sint à laica potestate; de quo egimus suprà dubit. 8. Contra Ius autem Diuinum non potest consuetudo legitimè introduci, vt suo loco in Tractat. *de legibus* disputatur. Neque potest introduci consuetudo, tamquàm legitima, quando lege reprobatur; nisi accedat aliquis legitimi superioris consensus. Iudicandi verò Clericos per laicam potestatem, consuetudo reprobatur cap. *Clerici.* de *Iudicijs*, vt cum multis suo loco dicemus, & habetur in Bullâ *Cœnæ Domini*. Ita Rota Roman. de consuet. decis. 10, in antiquis quidem est num. 839. & 840. Iul. Clarus *in practicis*. §. quæst. 36. Ambrosinus. de *immunit. Ecclesiæ*. cap. 16. num. 8. Lessius lib. 2. cap. 33. dubit. 5. num. 39. Reginaldus libro 19. num. 67. Baldus cap. *Clerici.* de *Iudicijs*. ad finem. Abbas, & Decius ibidem. Azor 1. parte libro 6, cap. 12. post primam quæst. vers. *sed dubitari posset*; qui, & etiam Farinacius, tit. de *Inquisit.* quæst. 8. num. 3. vers. *amplia secundo*. Plures congerunt. Vbi etiam cum Cotiarru. & Claro sustinet Farinacius consuetudinem non posse generaliter, & in totum Clericorum exemptioni præiudicare, quamuis possit in casibus particularibus ex rationabili causâ iuxta principia generalia præscriptionum. Legantur quæ diximus disp. 1. dubit. 12. num. 179. vbi requisiuimus capacitatem in possidente ad acquirendum Ius, qualem ibi diximus non esse in laico ad acquirendum Ius decimarum Clericalium, & Iurisdictionem in personas, & bona Clericorum.

322 Addit Azor suprà ex cap. *Nouerit*, de *sent. excommunicationis*. ipso facto excommunicari eos, qui consuetudinem contra libertatem Ecclesiasticarum personarum; vel seruare faciunt, vel seruare præsumunt. Legatur cap. *Nouerit* citatum. Putat autem ipse Azor cap. 14. quæst. 5. & Rota decisione 839. hoc locum habere, etiamsi extet cõsuetudo immemorialis in contrarium. Nam consuetudo, cuius initium non extat, conferre potest Ius, ei, qui capax est; non verò ei, qui non est capax. Sed, vt notauimus dubitat. illa 12. disputationis primæ num. 219. & 220. in consuetudine immemoriali præsumi potest Ius, & titulus concessus priuilegio, vel aliquâ ratione adquisitus; sed, quid in hac re tenendum sit, latè explicuimus dubit. illa 12. citato numero 179. & sequentibus; vbi quamuis dixerimus requiri capacitatem in possidente ad præscribendum, & quamuis verùm putauerimus non esse capacitatem in sæculari ad prædicta Iura adquirenda & illam regulam generalem, *quod præsumatur titulus in immemoriali possessione*, solùm veram dixerimus esse, quando quis alioquin capax est possessionis; non verò, si Iura resistant possessioni, aut consuetudini, quæ vtilis futura erat ad præscribendum; si enim iura resistant, nec temporis diuturnitas, nec bona fides præscriptionem causabit, & quamuis ibidem dixerimus, negari non posse, quin diuturnitas temporis, aut bona fides in tali casu tituli præscriptionem conciliet, ita, vt possessorem in vtroque foro tutum reddat, donec contrarium innotescat, nempe absque titulo rem illam possedisse vt ibi latiùs diximus; hoc tamen in nostro casu non est præscribere; sed longè diuersum. Nam, quod præscriptione adquiritur; etiamsi posteà constet de veritate in oppositum, præualet præscriptio. In hoc autem casu, quamuis eo ipso, quod quis possideat per immemoriale tempus bonâ fide, & inde præsumat probabiliter titulum habuisse; tamen si posteà constet de veritate, prævalebit contra ipsum quicumque probet eum non habuisse titulum; cùm tamen in præscriptione, etiamsi probaret, non obtineret contra possessorem immemorialem.

Vnde non placent auctores, qui dicunt ea 323
consuetudine immemoriali præscribi Ius à laico iudicandi Clericos. Illa enim non est appellanda præscriptio, quamuis sit possessio, quæ ex præsumptione aliquâ tituli tutum reddat in vtroque foro possessorem. Talis enim possessio semper subiecta est probationi alterius, qui probet esse possessionem sine titulo, Id enim si probet, quantumuis per immemoriale tempus bonâ fide possederit, spoliari debet possessione; cum tamen non spoliandus esset, si præscripsisset.

Propter hæc etiam dixi illam nostram as- 324
sertionem non esse certam; sed probabilem. Non licet præscriptioni propriè dictæ non sit locus; non est improbabile, quòd sic locus consuetudini immemoriali, ratione cuius præsumatur aliquis titulus in laico sit possidente; atque hac ratione probabiliter etiam dici potest consuetudine posse adquiri aliquando Iurisdictionem titulo præsumptò iudicandi personas Ecclesiasticas per laicum Iudicem. Nam, vt dicemus assertione sequenti, laicus non est incapax talis priuilegij conferendi à Summo Pontifice & propter immemorialem illam possessionem probabiliter præsumi potest esse concessum. Vnde, nisi constet de oppositò: tuta conscientia poterit adhuc perstare in suâ possessione.

Porrò præsumi huiusmodi priuilegium, & 325
loco citato probauimus, & nobiscum docent multi apud Salas de legibus disput. 14. sectione 12. & Aufrerius Clementina 1. quæstione 4. *de officio ordinarij*. numero 13. & sequentibus, Alexander libro 1. consilio 6. Ambrosinus cap. 18. numero 9. Legatur Salas loco citato.

Negari tamen non debet, quin prædicta 326
consuetudo vbi introducta fuerit, abrogari

Digitized by Google

possit à Summo Pontifice, imò de facto sublatam puto in Bulla Cœnæ excommunicatione 15.

327 Assero secundò laicus Iudex potest iudicare, & punire Clericos ex priuilegio Papæ; est enim hæc potestas delegabilis, vt de potestate condendi leges facta fœminis suo loco dicemus. Ita Vazquez 1.2.disp.167. Salas vbi nuper sect.9 Leil.lib.2.c.33.dub. 5 n. 39. Decianus Tract.criminal 4.c 9.n.66. Ambrosin. de Immunit.c.18.n.8. Iul. Clarus lib. 5. *Sententiar.* §.fin.q.41.num.7. qui testatur cum Beroo, & Glossa hanc esse totius orbis praxim. Legatur etiam Suarius quem retulimus suprà n.146.

328 An verò id etiam possit Episcopus concedere, saltem in ciuilibus? probabilius puto non posse iuxta dicta n. 147. cùm Episcopus non possit super Ius commune, quod aufert facultatem Clericis se subijciendi laicis, dispensare; quamuis oppositum sentiat Clauis Regia suprà Farinac.suprà n.4. ad finem Decian.in Tract. crimin.lib 4.cap.9. n.70. & alij, quæ sententia non est improbabilis, maximè cùm Episcopus sit, cuius præcipuè nomine, & auctoritate fit tale Iudicium, & non vtatur potestate laicâ ille Iudex laicus; sed potestate Ecclesiasticâ communicatâ à Iudice Ecclesiastico.

329 Hoc autem priuilegium à Summo Pontifice concessum, vel ab Episcopo iuxta prædictam opinionem, non est irreuocabile; quinimo reuocari potest, & expedit. Et quidem, quod possit, probatur. Primò, quia res, per quas causas nascitur, per easdem dissoluitur. Secundò, quia Iudicium cessat prohibente illo, qui iudicandi facultatem concesserat c. *fuggestum*.de *Decimis*.Tertiò quia, quamuis priuilegium concessum nō subdito, aut per modum contractus; nisi subsistente iustâ causâ reuocari non possit, vt in Tract.de *Legibus*. explicabitur. Si tamē priuilegium nimium prejudicium, vel afferre incipiat, vel immineat considerabile periculum afferendi, aut priuilegiarius illo abutatur, aut priuilegium sit ex ijs, quæ Iurisdictionem concernunt, reuocari potest, vt rectè Ambrosinus suprà num.15. & alij, quos asserimus Tract.de Legibus agentes de priuilegijs. Accedit quod Gregorius XIV. in constitutione illâ super immunitate Ecclesiarum, quæ incipit: *Cum alias nonnulli*. reuocat omnia huiusmodi priuilegia, etiam in vim contractus concessa ergo potest reuocari tale priuilegium. Et in Bullâ Cœnæ videtur satis reuocari. Lege Dianam parte 1.Tractat.2.resol.4.& 5. & 6. quod verùm est in antiquioribus Bullis; nam in posterioribus temperata verba sunt. Vide Dianam suprà in fine 6 resolut.

330 Quid autem sit priuilegium concessum per modum contractus, loco notato explicamus. Nunc sufficiat dicere tale censeri, quando concessum fuit ex aliquâ causâ, quæ fuit adimpleta ex parte illius, cui datum fuerat priuilegium. Ita Ambrosinus loco illo citato *de immunitate*.cap.18. num.14.Antonin.Gabriel lib.3. *communium opinionum*. tit. de *Iure quæsito non tollendo*.concl.9.& alijs.

Assero tertiò: hæc impotentia iudicandi, 331
quæ est in Iudice laico ad Iudicandum,& puniendum Clericum, adhuc perseuerat, etiamsi Clericus consentiat, seque potestati laicæ iudicandum subijciat. Ita habetur c. *Diligenti*. *de foro compet*. Preterea priuilegium exemptionis non est concessum singularibus personis, & in fauorem vniuscuiusque priuatæ personæ; sed in fauorem cōmunitatis toti statui Clericorum. Nemo autem cedere potest priuilegio cōmunitati concesso. De hoc autē etiam agendo de priuilegijs disputamus, & etiā occasione sumptâ in Tract.de *Censur*. vbi plures auctores referimus. Et legi possunt Sotus *de Iustitia*. q.4.art.1.Salon 2.2.quęst.67.art.1.controuer. 2.Clauis Regia libro 12.cap.7.num.10. Farinacius tit.de *Inquisit*.quæst.8. num. 10. vbi refert Cæpollam, Sigismundum, Scaciam, Boërium, & alios. Item Ambrosinus de *Immunit*. c.16.num. 10. Suarium, Auilam, & alios referemus locis notatis. Legatur Diana suprà resolutione 3.

Et iuxta paulò ante dicta, hoc verum est et- 332
iamsi se submittit Iudici de consensu Episcopi, qui non potest Iuri communi derogare; ac proinde non sufficiet laico, quod Episcopus consentiat. Ita Farinacius vbi nuper num.13. Scacia *de Iudicijs causarum crimin*.cap. 11. num. 38. Ambrosinus de immunit.cap. 16.num. 11. Atque hoc verum puto, etiamsi sequamur opinionem Farinacij, & aliorum, qui, vt assertione præcedenti vidimus, Episcopum posse concedere facultatem laico iudicandi Clericum, non improbabiliter docuerunt. Aliud enim est, quod Clericus ipse se subijciat laico; aliud verò, quod laicus, accepto priuilegio, seu commissione iudicandi ab Episcopo, iudicium exerceat.

Quæres; an possint Clerici sæcularem Iu- 333
dicem tamquàm arbitrum eligere?

Respondeo affirmatiuè; estque commmu- 334
nis sententia teste Farinacio quæst.illâ 8.num. 24. & consentit Salon, & Clauis Regia suprà. Quod intellige (vt ipsi intelligunt) in causâ Ciuili, & temporali, in quâ illi parere tenentur. Hoc enim nulla lege prohibitum est. In causâ verò spirituali laicus, nec Iudex esse potest, nec arbiter cap. *contingit*. de Extrauag.de *Iudicijs*.& idem Farinacius testatur de communi sententiâ.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio XIX.

An ſint aliqui caſus, in quibus Clerici in foro Iudiciario ſubijciantur laico?

335 MVlti numerantur caſus ab Auctoribus, in quibus laicæ poteſtati ſubijciantur Clerici. Primus, & notiſſimus omnium eſt, quando Clericus fuerit degradatus, ſeu depoſitus realiter; per degradationem enim omnia priuilegia Clericorum amittit, & brachio ſæculari iudicandus, & puniendus traditur cap. *degradatio.de pœnis* in 6. eſtque communis ſententia. Legatur Molin. tomo 4. Tractat. 3. diſput. 49. & 54. num. 10. Iulius Clarus lib. 5. §. fin. quæſt. 36 num. 35. qui plures alios citat. Ambroſin. de immunit. cap. 17. num. 7. Farinac. *de Inquiſit.* q. 8. num. 78. Clauis Regia, & alij citati dubit. præcedenti.

336 Secundus caſus eſt bigamia ſiue verâ, ſiue interpretatiua nempe, quando Clericus duxit viduam, vel corruptam, aut quando mortua prima, quam virginem duxerat, ducit aliam. Bigamus enim talis omnia Clericorum priuilegia amittit, cap. vnico de *bigamis* in 6. Præſumitur autem virgo vxor, quando dubium eſt: an virgo eſſet, vt notat Farinacius ſuprà num. 8. Antoninus Gom. 3. variarum cap. 10. num. 4.

337 Tertius caſus eſt ille, de quo ſuprà, quando ſcilicet factus eſt Clericus vt declinaret Iuriſdictionem laicam in fraudem illius. Legatur dub. 10. & 17. n. 180. & n. 309.

338 Quartus caſus eſt, quando bona, quæ à Clericis poſſidentur comparatione laici obligationem habeant per ſe, ſibique propriam, quod dupliciter poteſt contingere, & de vtroque ſigillatim dicendum.

339 Primò: ſi à laico Principe, puta Imperatore, Rege, in feudum data ſint bona, vel ipſemet Eccleſiæ, vel alteri, v.g. Comiti, Nobili, alteriue Vaſſallo, & is poſteà Eccleſiæ donauit. In hoc caſu talis vaſſallus non potuit plus Iuris transferre in Eccleſiam, quam ipſi competebat iuxtà regul. 79. in 6. Ex quo fit, vt dominium directum ſemper maneat penes primum conferentem, qui eſt legitimus Iudex ſuper controuerſijs circa feudum exorientibus. c. *ex tranſmiſſâ.* c. *Verum. de foro competenti.* vbi Panormit. n. 13. & in c. Dilectus 3. n. 4. de *Præbendis.* Mynſinger. centur. 5. obſeruat. 8. Gaill. lib. 1. obſeruat. 30. & 37. Martha caſu 198. Suar. lib. 4. *defenſionis* c. 14. n. 12. Idem etiam habetur, c. cæterum *de Iud.* ſiue agatur petitorio de proprietate ipſius feudi, ſiue poſſeſſorio de ſolâ poſſeſſione: in omnibus enim eſt Iudex dominus directus. Atque in ſpecie prædicti Auctores meminerunt Regalium feudorum, qualia Epiſcopis, & alijs quibuſdam Prelatis Germaniæ ab Imperatore concedi ſolent, vt ſimul ſint Imperij Principes. Ideoque ratione horum bonorum perinde, ac Principes ſæculares ſubiecti ſunt; nec ſubijciuntur tamquam Clerici, ſed tamquàm Principes, Duces, Marchiones, Comites &c. domino directo. Et nihil obſtat, quin idem homo diuerſis reſpectibus diuerſo Iure, & qualitate cenſeatur. Quapropter in controuerſijs circa prædicta bona feudalium dominiorum ab Epiſcopo non ad Papam; ſed ad Imperatorem appellandum eſſe, docent prædicti Auctores ad citatum c. *Verum.* & cap. *ſolitæ.* de *maioritate & obedientia.* & Bald. etiam in l. *de his.* C. *de Epiſcopis, & Clericis.* docet, ſi tributum, vel penſio quæcumque adhæreat ipſi rei, quòd Iudex laicus, ſi iniuſtè negetur, prouidere ſibi poſſit occupatione fructuum, vel poſſeſſionum ſibi ſubiectarum. Nihil tamen attentando contra perſonam Clerici; eſt enim obligatio fundo inhærens, ſecundum ſe ſine ordine ad perſonam.

Ex quo principio optimè Suar. libro illo 340
4. *Defenſionis fidei.* cap. 34. num. 26. defendit conſuetudinem, qua Imperator in vaſſalos ſuos Clericos, aut Rex in Miniſtros, & Conciliarios Clericos inquirit, eoſque pecuniarijs pœnis, depoſitione ab officio, aut feudi priuatione mulctat, quia tunc (inquit Suar.) non conſiderantur, niſi ſub reſpectu merè Ciuili, & maximè, quia ſub eâ conditione & pacto ad ea miniſteria &c. acceptantur. Quod pactum, neque contra exemptionem Eccleſiaſticam, nec bonos mores eſſe videtur.

Satis tamen probabiliter docet Innocent. in 341
citatum c. *Verum.* & Panormitanus ibidem n. 17. ſi aduerſus Vaſſallum Clericum agatur de crimine, ob quod feudo priuari mereatur, eius cognitionem, non ad Dominum feudi laicum pertinere; neq; ante feudo priuari poſſe, quàm ab Eccleſiaſtico Iudice condemnatus ſit, quia de crimine Clericorum, nec directè, nec indirectè laicus cognoſcere poteſt.

Ego tamen ſaluo meliori iudicio diſtinguerem inter delicta, ſi enim delicta, vel feudatarij, vel miniſtri, & conciliarij Clerici ſint eius generis, quæ per ſe pertineant ad illam materiam propriam muneris ſui præſtandi erga Principem, & circa officium ſibi commiſſum, placet mihi ſententia Suarij. Si verò delictum ſit alterius generis, vt ſi contraueniat aliquibus canonibus Eccleſiaſticis, aut cenſuris irretitus ſordeſcat, & obſurdeſcat, ita, vt iuxta leges Eccleſiaſticas puniendus ſit priuatione bonorum, & declarandus delinquens; tunc placet mihi ſententia Innocentij, & Panormitani. Ratio vtriuſque eſt, quia in illis delictis, & materijs, tamquàm proprijs Iudex eſt Imperator, aut Rex, in his verò non 342

Digitized by Google

item, sed Ecclesiasticus Princeps, aut Superior.

343 Quę autem diximus hucusque de feudo, intelligenda sunt de feudo, quando pertinet ad Clericum Iure proprio agnationis; quod si pertineat ad ipsum ratione Ecclesiæ, quam administrat, non potest priuari ob crimen, ita, vt feudum redeat ad dominum directum. Neque enim delictum personæ in detrimentum Ecclesiæ debet redundare.

344 Porrò predictos ex prædicto titulo subijci Principi, communis est sententia Canonistarum teste Iulio Claro lib.4.§. feudum. q 90 n. 8. Ita etiam docet Antonin.3.p.tit.9.c. 2. §.3. Toletus lib.5. c.56. Sylvest. verb. Iudex 1.q.2. Clauis Regia lib.12.c.8.n.9. Reginald. lib. 9. n 351. Farin. *de inquisit.* q.8.n.22. vers. *limita.* 1. Menoch. *de retinend. possess.* remed.3.n.396. Surdus lib.3.c.396. Ambrosin. cap.20.n.56. & alij contra aliquos alios.

345 Ex his colligitur Clericum teneri stare iuramento fidelitatis præstito domino directo feudi. Ita Panormitan. c. *Nimis. de Iureiurando.* Ambrosin. suprà n.57. vbi refert Bald. & alios, quæ tamen intelligenda sunt solùm in causâ feudi in quâ est illi subiectus. Legatur Farinac. suprà num.22. vbi refert Panormitan. & alios.

346 Secundò modo potest contingere hæc subiectio ratione obligationis, quam habent bona per se, quando, scilicet, bona immobilia Ecclesiæ à laico donata sunt cum reseruatione Iurisdictionis, quæ v.g. laico, tamquàm Aduocato Ecclesiæ competere debeat erga bona Monasterij &c. Quam conditionem, vtpotè iustam, omnino seruãdam esse docent Doctores in caput *verum. de condit. appositis.* c. *Præterea.* 2. *de Iure Patronatus.* Atque idem in particulari docuit Molin. Tract.5.disp.6. & Suarius lib.illo 4. *defensionis fidei* cap.14.n.13. vbi ait seruandam esse conditionem, quoties bona à principio data fuerunt Clericis, vel Ecclesiæ sub eâ conditione vt semper sub eodem foro maneant, sub quo tunc existebant.

347 Addit Molin. ibi sæpe eiusmodi dominia Iurisdictionis sæcularis oppidorum translata à Magnatibus fuisse in Religiones, & alias Ecclesias, neque potuisse ad illas sine speciali aliâ Principis concessione transire maiorem Iurisdictionẽ in ea oppida, quàm Magnates illi habuerint. Hæc Molina. Quod consonat cum ijs, quæ paulò antè diximus in feudo dato Ecclesiæ, à Comite, vel Vasallo, qui priùs acceperat à Principe supremo.

348 Quintus casus est reconuentionis. Nam, si Clericus in causâ Ciuili laicum conueniat coram Iudice laico, poterit etiam laicus coram eodem Iudice reconuenire Clericum, qui illum conuenit, si fortè putet, se aliquam actionem contra Clericum in ciuili causâ habere c. 1. & 2. de *mutuis petitionibus.* & c. *accusatores.* vers. *cuius in agendo.* Ita Farinac. *de Inquisit.* q. 8. n. 99. Decian. *Tract. crim.* lib.4.c.9.n.17. Clauis Regia suprà, Reginald. lib.9.n.351. Graff. lib.4. *decisionum.* c.17.n.114. Estque sententia magis communis, cuius ratio est. Quia oportet hanc actionem laico conuento concedere, vt commodiùs possit Ius suum contra Clericum tueri, ne multiplicentur lites.

Quod locum habet, etiamsi velit desistere 349
ab actione inchoatâ contra laicum, qui iam actionis prosequendæ Ius propter reconuentionem adquisiuit. Vnde Clericus factus est propter reconuẽtionem Iudex laico in eâ parte subditus; eiusque sententiæ contra se latè parere tenetur. Ita Clauis Regia, & alij citati.

Tres tamen limitationes obseruandæ sunt. 350
Prima: dummodò reconuentio fiat statim incontinenti à principio litis, vel statim post litis contestationem. Nam, cùm causæ conuentionis pariter, & reconuentionis simul tractari debeant, necesse est reconuentionem fieri ante litis contestationem, vel in contestatione ipsâ, vel statim post contestationem. Legantur Auctores citati.

Secunda limitatio. Vt reconuentio fiat in 351
causâ Ciuili. Cum enim Clericus non possit laicum in causâ criminali conuenire; vt suo loco explicamus Tract. de *Irregularit.* ita neque potest in tali causâ à laico reconueniri. cap. *Neganda.* 2.q.2 Ita Reginald. n.illo 351. Farinac. suprà n.110. & alij locis citatis.

Tertia limitatio. Vt reconuentio sit tantùm 352
in ipsâ causâ reconuentionis, non in executione sententiæ. Licet enim Clericus reconueniri possit à laico; non tamen poterit secutâ iam sententiâ à laico Iudice cogi, vt soluat; supponit enim coactio Iurisdictionem, quam Iudex laicus non habet in Clericum præuisâ causâ reconuentionis. Ita Reginaldus, & alij locis citatis.

Sextus casus est, si se immiscet enormitati- 353
bus iuxta multorum opinionem, quæ mihi non placet, nec vllo Iure probatur, quinimmo iuxta supradicta dubit. 9. num. 151. oppositum dicendum est. Lege quæ dicemus de Censuris disp. 3. dub. 58. maximè à num. 1011.

De septimo casu, quem solent Auctores, as- 354
signare, scilicet, quando Clericus est factus incorrigibilis, non est constans Auctorum sententia, an in eo casu amittat priuilegium fori absque aliâ declaratione, vel dispositione. In quâ re, seclusis aliorum placitis, mihi videtur non amittere priuilegium Canonis. Prima ratio est; quia nullo Iure constat sufficienter. Secunda ratio: quia c. *cum non ab homine,* vbi præscribitur Clericum deprehensum in furto, homicidio, periurio, & similibus, deponi debere. Additur, *si post depositionem adhuc incorrigibilis sit, esse excommunicandum.* Quod si crescat contumacia, *esse anathematizandum,* id est solemniter, & cum ceremonijs, quibus in anathemate ferendâ vtitur Ecclesia. Quod si adhuc incorrigibilis

gibilis sit, Panormit. Bosius, Scacia, & alij apud Farinac. suprà n. 51. putant ipso facto priuari priuilegio Clericali; qui fundantur in prædicto cap. *Cùm non ab homine*, vbi præcipitur, postquàm facta fuerint prædicta omnia, comprimendum esse talem per potestatem sæcularem, cum Ecclesia non habeat vltrà quid faciat. Verius tamen puto, quod docet Suar. de *censuris*. disp. 22. sect. 1. n. 9. & Coninch. disput. 14. dub. 15. n. 159. & alij, quos refert Farinac. q. illâ 8. n. illo 51. & alij apud Ambrosin. suprà c. 17. n. 28. contra Nauarrum c. 27. num. 79. & alios citatos, nempe, adhuc esse necessariam sententiam Iudicis Ecclesiastici, qui tradat prædictum brachio sæculari. Probatur primò: quia, vt habetur in c. *cùm non ab homine*. citato, Iudex sæcularis non potest talem Clericum ad suum tribunal trahere; sed potiùs Iudex Ecclesiasticus, postquàm deposuit, excommunicauit, & anathematizauit Clericum incorrigibilem debet illum per Iudicem sæcularem comprimere. Probatur secundò: quia cap. *vt famæ*. habetur non posse Clericum incorrigibilem à laico comprehendi: nisi de mandato Prælati Ecclesiastici. Ergo Clericus incorrigibilis non amittit priuilegium fori ipso Iure. Quod si obijcias caput *Perpendimus*. de *sententiâ excommunicationis*, respondent prædicti Auctores citati, ibi non esse sermonem de priuilegio fori; sed Canonis.

355 Nihilominus doctrinâ data in hoc septimo casu suas patitur exceptiones sigillatim explicandas, in quibus etiam sua est controuersia.

356 Prima exceptio est casus expressus, c. vnico de *vitâ, & honestate Clericorum*. in 6. vbi habetur Clericos ioculatores, histriones, & scurras (id est, qui mimum agunt) si artem illam ignominiosam per annum exercuerint, vel, si tempore breuiori tertiò moniti non resipuerint, ipso Iure priuari priuilegio Clericali. Ita Suar. suprà n. 15. Coninch. suprà n. 162. Molin. Tract. 3. disp. 49. n. 20. Farinac. de Inquisit. q. illâ 8. n. 97. Decian. lib. 4. c. 9. n. 8. Reginald. lib. 19. n. 70. & alij, quos refert Farinacius suprà, & Ambrosin. c. 28. num. 24. & 25. Quamuis ipse cum Ioanne Monacho; & alijs putet dispositionem capitis citati solùm habere locum in Clerico minorum ordinum. Nam in Clerico maiorum requiritur degradatio antequàm tradatur laico Iudici. Hoc tamen mihi non placet. Caput enim citatum absolutè loquitur, & vbi Ius non distinguit, nec nos distinguere debemus. Ita Farinacius suprà num. 97. & Decian. num. 86.

257 Rectè tamen obseruat Ambrosinus suprà n. 27. cum Diaz, Lopez, & alijs annum illum, de quo fit mentio in c. Vnico citato, debere esse continuum, nec sufficere illum computare ex pluribus mensibus diuersorum annorum. Primò, quia in dubio tempus à lege præfixum continuum esse debet iuxta Glossam Instit. de *diuers. & temporis præscriptione*. Secundò: quia materia est odiosa, nempe contraria libertati Ecclesiasticæ. Ergo restringenda potiùs quàm amplianda.

Obseruandum est præterea posse prædictum Clericum priuilegium fori recuperare. Si dispensèt Episcopus postquàm hanc artem dimisit pœnitentiâ ductus. 358

Obseruat tertiò: non subdi potestati laicæ prædictum Clericum, si absoluatur à proprio Iudice Ecclesiastico, antequàm à laico ob exercitium istius artis Iudicetur. Atque hoc maximè, si sufficienter puniatur iuxta dicta à nobis in superioribus. Ita Ambrosin. suprà Decian. lib. 4. crimin. c. 9. n. 86. & alij 359

Secunda exceptio iuxta nonnullorũ sententiam est, si Clericus negotia sæcularia exercens ter admonitus non desistat. Ita Farinacius n. 93. Ambrosinus n. 23. cum alijs quos referunt. Hoc tamen non puto verum. Nam in capite vltimo *de vitâ & honest. Cleric.* sermo non est de amissione priuilegij, quantùm ad personas; sed quantùm ad res, vt præter alios, quos referemus agentes de *Censuris*, docet Suar. suprà n. 17. & Coninch. de Censur. disp. 14. n. 161. 360

Tertia exceptio assignatur à multis in Clerico agente publicè lanionem, aut cauponem. Clement. primâ. *de vitâ & honest. Clericor.* 361

Oportet tamen circa eam Clementinam obseruare tantùm ibi agi, vel de Clerico coniugato, vel de non coniugato; qui tamen non gerit habitum, & Tonsuram. Ideò Clericus coniugatus, qui per seipsum Caponis, vel macellarij officium exercet, si ter monitus non desistat aut si præmissâ monitione, destitit quidẽ; sed resumit posteà idem officium, priuatur omni priuilegio Clericali. Clericus tamen non coniugatus habitum, & tonsuram deferens, si hoc officium exerceat, non amittit priuilegium Clericale, quoad personam; sed solùm quoad res suas. Ita Coninch. suprà num. illo 161. cum alijs, quos refert Item Decianus, Ambrosin. Iul. Clarus, & Farinac. suprà, sed de hoc iterum in Tract. de *Censuris*. 362

Quarta exceptio iuxta quorundam sententiam est crimen Assassinij. Ita Marsil. Grammaticus; & alij, quos referunt Ambrosin. suprà c. 17. n. 5. & Farinacius de *Inquisit.* q. illâ 8. num. 82. Probant; quia c. 1. de *homicidio*. in 6. habetur pœna excommunicationis, depositionis, à dignitate, & ordine, officio, & beneficio, ipso facto contra eos, qui aliquem occidi faciunt per Assassinos, aut eos recipiunt, vel occultant, vel defendunt, etiam si mors secuta non fuerit. 363

Verùm in hâc re iuxta id, quod docet Molina disp. 25. n. 2. contra nonnullos alios, quos sequitur Farinac. n. 83. iam nostris temporibus vix potest esse locus casui, de quo in illo capite citato. Licet enim hoc tempore nomine Assassinorum intelligantur, qui pretio aliquem occidunt, vel mandant occidi; Iure tamen anti- 364

quo solùm appellabantur assassini infideles quidam, qui Christianos pretio conducti occidebant.

365 Vtcumque tamen se res habeat omnino verùm puto Clericum assassinij reum non subijci laico Iudici; nisi post declaratoriam sententiam criminis. Probatur primò: quia omnis depositio requirit aliquam actionem, reus autem non tenetur ante declarationem subire pœnam, quæ ad sui executionem actionem requirit. Probatur secundò: quia interim, dùm retinet beneficium, gaudet priuilegio fori, colligiturque ex Trident sess. 23. c. 6. sed retinet officium, & beneficium, saltem, donec declaretur reus assassinij, cùm non teneatur se sponte abdicare beneficio, vt dicimus agentes de *lege pœnali* ergo adhuc gaudet priuilegio; donec declaratur reus assassinij. Ita præter alios, quos ibi referimus, docent Clarus lib. 5. *sententiarum.* q. 36. n. 31. Farinac. de *Inquisit.* q. 8. n. 85. Ambrosin. c. 17. n. 10. Qui Doctores referunt Couarru. Capiccium, & alios.

366 Declaratoriam verò sententiam ferre debet Ecclesiasticus Iudex consequenter ex dictis. Si enim Clericus reus assassinij habet priuilegium fori, donec declaretur; sententia declaratoria, vt patet, non supponit illum declaratum; ergo, nec priuatum suo foro; ergo à Iudice sui fori declarandus erit, patebitque ampliùs ex paulò post dicendis. Legatur Molina tom. 4. Tract. 3. disp. 49. Iulius Clarus q. 36. n. 31. Idem docent alij, quos refert Ambrosin. suprà num. 11. & Farinac. vbi nuper. Rectè etiam docet Molin. non tantùm ferendam esse sententiam à Iudice Ecclesiastico, & non à laico interim, dùm quæritur, an talis Clericus inter eos numerandus sit, qui fori priuilegio non gaudent; sed etiam vocari debere à Iudice Ecclesiastico laicum Iudicem, & alios, qui contendunt prædictum non frui priuilegio fori. Probatur primò: prædicta sententia nostra quia sic decernitur c. *si Iudex. de sententiâ excommunicationis* in 6.

367 Secundò: quia exemptio personæ Ecclesiasticæ est res spiritualis, res autem spiritualis ad Ecclesiasticum Iudicem spectat. Tertiò: quia ob ortâ dissensione inter Ecclesiasticum & sæcularem Iudicem circa Iurisdictionẽ, ad quem ipsorum pertineat, definitio pertinet ad Ecclesiasticum Iudicem ob maiorem ipsius auctoritatem, c. *Si Iudex* citato. Estque communis sententia teste, & consentiente Couarru. suprà c. 33. quidquid reclamet Clarus q. 36. n. 21.

368 Octauus casus, & satis celebris, in quo quis non gaudet priuilegio fori, est ille, de quo sæpe meminimus, & fit mentio in Trident. sess. 23. c. 6. *de reform.* cuius verba sunt. *Nullus primâ tonsurâ initiatus, aut in minoribus Ordinibus constitutus ante 14. annum beneficium possit obtinere; is etiam fori priuilegio non gaudeat; nisi beneficium Ecclesiasticum habeat, aut Clericalem habitum, & Tonsuram deferens, alicui Ecclesiæ ex mandato sui Episcopi inseruiat, vel in seminario Clericorum, aut in aliquâ scholâ, vel vniuersitate de licentiâ Episcopi, quasi in via ad maiores Ordines suscipiendos versetur.*

Ex eâ decisione constat Concilium voluisse, vt minoribus ordinibus aliquid adiungeretur præter ordines. Nempe beneficium Ecclesiasticum aut Tonsura, & habitus Clericalis; & insuper vt alicui Ecclesiæ ex mandato Episcopi seruiat talis Clericus, vel in seminario Clericorum, aut scholâ, vel vniuersitate de licentiâ Episcopi quasi in via ad maiores Ordines versetur. 369

Circa hunc casum plures variæque difficultates oriri solent in praxi, quarum multæ eruditè pariter, & copiosè more suo tractantur, & expediuntur à Suario lib. illo 4. de immunitate Ecclesiasticâ præcipuè à c. 26. Nos tamen sigillatim sequentibus dubitationibus de ipsis agemus. Nunc vero duo tantum obseruanda sunt, & constituenda ante ea, quæ dicemus. 370

Primò obserua aliquibus in locis factam esse conuentionem, & concordiam circa Iurisdictionem erga prædictos Clericos in minoribus, cum Iudicibus sæcularibus de consensu Sedis Apostolicæ, eamque esse seruandam, cum Pontifex id potuerit efficere, aut approbare, roburque tribuere illi conuentioni. 371

Obserua secundò: aliquibus in locis consuetudine receptum esse vt Clericus primâ tonsurâ initiatus à laicâ potestate, nec puniatur, nec capiatur, etiamsi non concurrant prædictæ conditiones. Quæ consuetudo vbi legitimè recepta, & præscripta, viget, omnino seruanda est. Primò: quia est fauorabilis Ecclesiasticæ libertati. Secundò, quia potuit ea exemptio legitimo tempore præscribi contra laicos. Tertiò, quia cum nulla de eâ consuetudine habeatur mentio in Tridentino, non videtur per illud Tridentini decretum ei consuetudini derogatum. 372

Iam ad difficultates obortas procedamus.

Dubitatio XX.

An loco beneficij sufficiat habere pensionem aut præstimonium ad gaudendum priuilegio fori?

SVarius lib. illo 4. *defensionis.* c. 26. n. 9. asserit in primis, si pensio sit laica, quæ à laico haberi potest, non sufficere ad priuilegium inchoatum, cùm nec sit insigne Clericatus, neque ad statum Clericalem vel officium obliget, nec beneficio Ecclesiastico æquiparetur. Quod mihi placet, & videtur certum. 373

De pen-

Digitized by Google

374 De pensione Clericali maior est difficultas propter contrarias rationes; quia pensionarius gaudet beneficio, & obligationem inducit recitandi officium, & sub beneficij voce solèt comprehendi in fauorabilibus, confirmariq́ue potest; quia Tridentinum prohibet ante 14. ætatis annum beneficium obtineri, & Congregatio Cardinalium censuit sub beneficio pensionem comprehendi. Ergo eâdem, vel potiori ratione comprehendetur in fauorabili priuilegio fori. Nihilominus, vt docent Suar. alia reperitur eiusdem Congregationis responsio, in quâ contrarium declarare videtur his verbis. *Cui reseruata fuit pensio, si non incedat in habitu, & tonsurâ non gaudet priuilegio fori*, vbi ratio redditur, quia Concilium Trident. corrigit Ius cõmune, per dictionem *Nisi*. Atque ita sensisse Sacram Congregationem apud alios auctores inuenio, quamuis nullum referat Suarius. Oportuisse tamen referre, cùm ipse dubitet, vt postea videbimus, de certitudine, & securitate talis decisionis. Sic tamen sensisse Congregationem testatur Ioannes Gallemettius, & Petrus Marcilla ad sess. illam 23. Garz. *de benef.* 1. p. c. 5. num. 70. Gonzalez *ad regul.* 8. *Cancellariæ.* glos. 5. §. 5. n. 6. Aug. Barbosa in eruditis suis remissionibus super Conc. Trident. sess. illâ 23. c. 6. n. 4. & alij recentiores.

375 Suarius tamen, quamuis pro hâc resolutione nonnulla dixerit; adhuc tamen dubitat de auctoritate, & firmitate prædictæ decisionis; atque in primis obijcit contra illam quod licet verum sit Concilium corrigere Ius commune in eo, quod non requirit trinam monitionem, quam postulabant eo vsque caput vltimum *de vitâ & honest. Clericor.* & cap. *Contingit.* de *sententiâ excommunicationis*. Nihilominus in primo membro illorum, quæ excipit, solùm requirit Concilium beneficium Ecclesiasticum cum aliquo ordine vel Tonsurâ. Ergo, si pensio intelligitur nomine beneficij, quando alicui, vt Clerico reseruatur, qui illam pensionem habuerit, gaudebit priuilegio, etiamsi habitum, & tonsuram non deferat. Vel è contrà, si ille non gaudet priuilegio (vt habet responsio Cardinalium) non sufficit sola pensio sine alijs requisitis, ac subinde sub beneficio non comprehenditur. Hæc ferè sunt verba Suarij; qui subiungit num. 11. *Vnde tenendo hanc sententiam responderi poterit hîc restringi nomen beneficij, quia hoc cedit in fauorem Religionis, ne is, cui pensio, tamquam Clerico reseruatur, facilè habitum, & tonsuram deferat, si absque illis posset priuilegio gaudere.*

376 Non acquieuit autem Suarius huic solutioni; ideò subiungit, *mihi tamen, vt verum fatear, hoc non satisfacit, ideoq́ue difficilis videtur hæc posterior decisio, neque rationem eius satis intelligo. Ideoque dubito an fideliter sit descripta; ac propterea Iudicium in hoc puncto alijs remitto.*

377 Itaque iuxta doctissimi Suarij sententiam non omnimoda fides adhibenda est huic decisioni; maximè, cùm certam aliam habeamus, illam, scilicet, quâ censuit, vt vidimus, sub beneficio pensionem comprehendi. Itaque cum Suario iudicium alijs relinquendum est, neque vbi ille abstinuit, nobis audendum est decernere.

378 De Præstimonio verò, quod dari solet in titulum, aut de alio quod beneficium propriè nuncupetur, sicut de quouis beneficio quantumuis tenui, dicendum est, sufficere ad gaudendum priuilegio fori, etiamsi habitum, & tonsuram non deferat. Ita Suar. suprà n 8. Iul. Clarus lib. 5. *sententiar.* q. 36. n. 19. Less. lib. 2. c. 33. dub. 5. n. 58. Gutierr. lib. 2. *practicar. qq.* q. 7. Riccius in *suâ praxi* decis. 607. vbi plures alios refert Rodrig. 1. p. *Summæ* cap. 155. Barbosa *in Tridentinum* sess. 23. c. 6. Neque Suar. de Censuris disp. 22. sectione 1. num. 11. sibi contrarius est, vt aliqui volunt, & legenti constabit.

379 Nec obstat, si obijcias inde sequi, quod licet talis Clericus in habitu Clericali non incedat, nec tonsuram deferat; sed in cæteris, vt laicus viuat, adhuc gaudeat priuilegio Clericali, id quod videtur absurdum. Respondeo cum Suario suprà num. illo 8. concedendo adhuc gaudere priuilegio, quia nullo Iure ipso facto priuatur. Nec Concilium in tali Clerico aliam conditionem simpliciter requirit ad gaudendum priuilegio; poterit tamen talis Clericus moneri; quod si incorrigibilis sit, priuilegio priuari. c. *In audientiâ.* & cap. *contingit.* 2. *de sententiâ excommunicat.* id quod etiam locum habet de Clerico in sacris, & notat Glos. in cap. *Tuæ.* de Apostolis, & Innocent. in caput 1. eodem titulo.

Dubitatio XXI.

An in Clerico in minoribus non habente beneficium, requirantur copulatiuè tres Tridentini conditiones, & qualiter?

380 Asserendum est primò: tres conditiones copulatiuè postulare Concilium in Clerico minori non habente beneficium; ideò quâcumque illarum deficiente ipso facto nullâ declaratione, aut monitione præmissâ carebit priuilegio, id quod Congregatio Cardinalium expressè declarauit, citans Innocentium in c. *de Apostatis.* & Geminianum in c. *si Iudex de sententia excommunicationis* in 6. Requirit igitur Concilium primò habitum Clericalem. Secundò, Tonsuram. Tertiò, vt Clericus inseruiat alicui Ecclesiæ ex mandato Episcopi, vel in seminario Clericorum,

Digitized by Google

rum, ſcholâ, vel vniuerſitate, &c. vt ſuprà verſetur.

381 Sed tres conditiones ſimul requiri probat Suar. lib. 4. ſæpe citato c. 27. num. 12. quia illa non eſt lex pœnalis, ſed conſtitutiua formæ neceſſariæ ad tale priuilegium; & ideò deficiente formâ, ipſo facto perditur priuilegium.

382 Circa primam conditionem habitus dubitari poteſt, qualis ſit habitus Clericalis. Circa hoc declarat congregatio habitum debere eſſe decentem, & vſque ad talos. Quamuis & in hoc etiam ſeruanda ſit conſuetudo Regionis, vt veſtes ſint, quibus Clerici in eâ Regione vti conſueuerunt. Nam licitè in Iure prohibita ſunt Clericis quædam veſtimentorum genera, vt veſtes rubræ, aut viridis, birretum duorum colorum, de quibus Follerius *in pract. crim.* verbo *Audiantur accuſatores.* n. 42. Iura nihilominus non affirmatiuè præſcribunt veſtes Clericis deferendas, vt ijs adhibitis, in habitu Clericali incidere dicantur. Legatur Iulius Clarus lib. 5. c. 36. n. 11. verſ. *dixi Clericum.* Farinac. q. illâ 8. n. 68. Ambroſin. c. 23. n. 13. Ideò cum Iulio Claro exiſtimo per ſe loquendo illum priuilegio ſoli gaudere, qui eo vtitur veſtium genere, vt ſi à Populo videatur, Clericus iudicetur. Iuxtà nomine veſtis talaris intelligi poſſe exiſtimarem, quæ longior ſit, quam quæ communiter à laicis adhibetur, & quæ prudentis arbitrio Eccleſiaſticum oſtendat, etiamſi non omnino deſcendat vſque ad talos, vt ſæpe contingit, Religioſi vero habitum ſui ordinis geſtare debent. Eâdemque ratione oportebit tonſuram eſſe ſecundum communem conſuetudinem patriæ. Ita Suarius ſuprà. Couarru. in practicis cap. 31. n. 7. & Iul. Clarus lib. 5. §. vltimo q. 36. n. 17. & alij multi. Legantur Couarru. & Clarus, qui latè explicant vtramque conditionem.

383 In Hiſpaniâ quidem l. 1. tit. 4. lib. 1. nouæ collectionis refertur declaratio Pij IV. pro illis Regnis, vbi huiuſmodi genus veſtis requiritur. Et quacumque ex his duabus conditionibus deficiente, amittitur priuilegium. Sed, vt deficere iudicentur, non ſatis eſt ſemel, aut iterum in eis deficere; ſed veluti habitu, & permanenter ſine illis incedere. Ita prædicta congregatione Cardinalium argumento capitis *In audientiâ. de ſent. excommunicationis.*

384 Si tamen dubium incidat, Eccleſiaſticus Iudex diſcernit, an Clericus ſufficienter habitum, vel tonſuram dimiſerit. iuxta cap. *Si Iudex.* de *ſent. excommunicationis.* in 6. Legatur Couarru. *in practicis.* c. 33. in principio Iulius Clarus §. vltim. q. 36. n. 21. Salzedo in practicâ crim. c. 62. n. 14. & 19. Molina tom. 4. Tract. 3. diſp. illâ 49. ſæpe citatâ n. 10. vbi teſtatur de communi ſententiâ. Quamuis dicat laicum Iudicem ſummariam informationem poſſe aſſumere vt eum Eccleſiaſtico Iudici conſignet; ſi aſſumpta ſummaria informatione Clericum eſſe cognouerit, vt cum multis docet Farinacius ſuprà citatus n. 34. illius quæſtionis 8. Legatur Ambroſin. cap. 23. n. 15. Menoch. *de præſumpt.* lib. 6. q. 76. num. 341. Zerola in *Praxi* parte 1. verb. *Clericus* num 3.

Notat præterea optimè Suarius eas duas conditiones habitus, & tonſuræ Iure communi olim ſufficere, etiam poſt trinam monitionem; ſed tertiam iam addidiſſe Concilium, ſcilicet *quod alicui Eccleſiæ ex mandato Epiſcopi inſeruiat, vel in ſeminario,* &c. *verſetur.* Quæ conditio ſatis eſt perſpicua, & neceſſaria; non tamen abſolutè, ſed, niſi per aliam ab eodem Concilio approbatam ſupleatur. Et, vt rectè aduertit Suarius, ponit Concilium ſub diſiunctione duo membra, primum inſeruiendi ex mandato Epiſcopi alicui Eccleſiæ. Secundum, & quaſi loco huius vnum è duobus ſub diſiunctione, ſcilicet, *vel in ſeminario Clericorum, aut in aliquâ ſcholâ vel vniuerſitate de licentiâ Epiſcopi,* &c. *verſetur.* De quibus dubitari poteſt, an ſingula ex illis contineant ſingulas conditiones per ſe ſufficientes ad hoc priuilegium, vel tantum ſint, quaſi partes tertiæ cõditionis in ſecundo membro principali poſitæ, & cum illo ſolo ſub diſiunctione conſtruendæ? Meritoque cenſet Suar. hunc poſteriorem ſenſum eſſe proprium Concilij, alioquin conſtituenda eſſent quatuor membra principalia illius deciſionis, ita vt Clericus in minoribus, exiſtens in ſtudio de licentiâ Epiſcopi gauderet priuilegio, quamuis & beneficio careret & habitum, & Tonſurâ Clericalem non deferat, cùm tamen conſequens ſit contra rationem, & contra conſuetudinem optimam legum interpretem, ac proinde nõ ſunt illa quatuor membra principalia; ſed duo, ita, vt in ſecundo membro tres ponantur cõditiones, & tertia illarum diſiunctiuè ponatur ſub triplici membro minus principali. Itaque in omnibus Clericis minorum Ordinum requiritur in primis habitus, item Tonſura, quæ ſunt duæ conditiones notiſſimæ: loco verò tertiæ conditionis de Eccleſiæ miniſterio, vel ſeruitio, (quæ primò, & per ſe eſt tertia conditio requiſita) ſufficit eſſe in ſeminario, vel in ſtudio prædicto de licentiâ Epiſcopi. 385

Vtrum autem licentia, ſeu mandatum Epiſcopi debeat eſſe expreſſum, non conſtat inter auctores. Menoch. de præſumpt. lib. 6. q. 76. n. 41. putat requiri expreſſum, quod magis probabile iudico; nec enim videtur ſufficere illa licentia, quæ oritur ex tolerantia, vel ratihabitione; quia cùm vel ſeruire Eccleſiæ, vel eſſe in ſeminario Clericorum, vel certè in ſtudio, vel vniuerſitate verſari omnino & per ſe liberè fieri poſſit, & fiat ſæpe abſque licentiâ, vel mandato Epiſcopi, non eſt ſufficiens illa tolerantia tacita ad colligendum mandatum, vel licentiam Epiſcopi, vt à Concilio requiritur. 386

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio XXII.

An Clericus minor, neque Ecclesiæ deseruiens, nec aliter eam tertiam conditionem seruans immunis sit à tributis, quamuis non gaudeat priuilegio fori?

387 AFfirmant aliqui illas conditiones à Concilio positas nō requiri ad gaudendum immunitate à tributis, cùm Concilium solùm ad forum eas requisiuerit, & priuilegia sint diuersa, ac proinde ab vno ad aliud argumentari, aut extensionem facere contra aliud, non liceat, cùm potius fauores sint ampliandi. Oppositum tamen dicendum existimo cum Suario suprà n. 14. qui testatur consuetudine receptum esse vt tales Clerici non excusentur à tributis. Ita etiam Couarru. *in practicis* c. 3. Quæ consuetudo (vt rectè Suar. non potuisset prævalere, si esset contra immunitatem Ecclesiasticam; cùm tamen nemo sit, qui hanc consuetudinē reprehendat.

388 Probat præterea Suar. quia iuxta doctrinam suam non potest esse aliquis tributis subditus; nisi sit Iurisdictioni & foro subiectus, cuius ratio mihi placet,; nempe, quia impositio tributi est quidam actus Iurisdictionis. Ergo è conuerso, qui non eximitur à Iurisdictione Principum non est cur censeatur ab eorum tributis exemptus, nisi Principes illum eximant. Ideò idem Suar. docet priuilegium fori, vt distinguitur à priuilegio Canonis, omnem immunitatem, etiam à legibus tributorum includere, & sumitur ex c. *Quamquàm. de censib.* in 6. Et quidem (vt rectè notat idem Suar.) si per solam tonsuram, v.g. sine vllâ aliâ professione Clericatus homines fierent à tributis immunes, multi tonsurarentur ob eum finem absque vllâ intentione Ecclesiastici status.

389 Sed restat nunc explicanda lex secunda *Nouæ recopilationis.* lib. 1. tit. 4. vbi decernitur Clericos non habentes beneficium Ecclesiasticum licet obseruent cætera requisita à Concilio, gaudere quidem priuilegio Clericali; sed tantùm in causis criminalibus, non verò, quoad tributa, contributiones & cætera omnia.

390 Difficultas ergo est, quòd illa lex in primis non potuit decretum Concilij limitare, Concilium autem absolutè dicit gaudere priuilegio fori, quod non limitatur ex se ad causas criminales; sed extenditur ad omnia supradicta; ergo lex illa videtur supponere hos Clericos minores carentes beneficio non gaudere ex vi Iuris communis exemptione à tributis, & causis Ciuilibus. Quod, si ita esset, rectè diceretur etiam ex vi Concilij illâ non gaudere. Quia Concilium (vt rectè docet Suarius suprà) non addidit priuilegium Clericis vltra Ius commune; sed solùm non abstulit, quod anteà habebant.

Verum (vt rectè docet idem Suarius hoc 391
quod ea lex videtur supponere non est Iure fundatum. Nullibi enim fit talis distinctio, imò illud caput *Quamquàm*, absolutè & generaliter loquitur, sicut & alia Iura. Quid ergo dicemus?

Suarius quidem ipse non audet se determi- 392
nare. Ait enim, fortasse in Hispaniâ hoc Ius commune quoad hanc partem derogatum esse supponitur, vt Couarru. suprà significat. Hæc Suarius imò addit: *Vt hoc autem admittatur, oportet, vt constet talem consuetudinem, & derogationem esse à Pontifice approbatam; alioquin non censeo posse in conscientiâ legem illam cum his Clericis, qui gaudent, iuxta Concilium, priuilegio fori, obseruari.* Quæ doctrina mihi placet. Vtrùm autem de facto sit approbata à Pontifice, neque Suarius decernit, neque ausim, aut possim decernere. Ipsi viderint, ad quos spectat, & sibi caueant à Bullâ Cœnæ Domini, vel à districto Dei Iudicio, si Ecclesiastica priuilegia temerè audeant temerare.

Dubitatio XXIII.

An qui habitum, vel tonsuram aliquoties dimittit, amittat priuilegium fori?

DE duobus potest esse quæstio, de Cle- 393
rico, scilicet, in minoribus sine beneficio, & de Clerico beneficiario.

Assero primò: de Clerico beneficiario, 394
sicut etiam de Sacris ordinibus initiato gaudere priuilegio Clericali, etiamsi habitum, & tonsuram demiscerit, nullo enim Iure probatur ex hoc præcisè capite hunc amittere priuilegium Clericale. Ita videtur sentire Suar. de Censuris disp. 22. section. 1. num. 13. Coninch. disp. 14. dub. 15. n. 163. & Iul. Clarus q. 36. vers. *hac autem.* & Farinac. de *Inquisit.* q. illâ 8. num. 70. Legantur, quæ dicemus de Censuris disp. 3. dub. 58.

Assero secundò: de Clerico in minoribus 395
non beneficiario, etiamsi aliquoties habitum deserat, aut tonsuram, non priuatur priuilegio; nisi talem consuetudinem habeat non vtendi habitu, & tonsurâ, vt publicè laicus existimetur. Probatur primò: quia Tridentinum non requirit continuam habitus, & tonsuræ gestationem; neque Clericus talis habitum, & tonsuram dimisisse dicitur, qui tantùm aliquoties, vel habitum exuit, vel tonsuram omisit animo non simpliciter dimittendi; sed reassumendi.

Pro-

Digitized by Google

Probatur ſecundò: quia Clericus in tonſurâ, vel minoribus non amittit priuilegium Canonis, vt docet Suarius vbi ſuper n. 11. Bañez 2. 2. q. 12. art. 1. difficult. 3. concluſ. vltim. & Coninch ſuprà, niſi habitum, & tonſuram omnino deſerat, vel continuatâ conſuetudine non vtatur habitu, & tonſurâ; ſed in habitu laicali perſeueret. De quo nos etiam dicimus loco notato de Cenſuris. Ergo à fortiori non amittet priuilegiũ fori, quod difficilius amittitur, quàm priuilegium Canonis, iuxta Suar. ſuprà n. 13. Coninch. ſup. Abbatem cap. 1. *de Apoſtatis* n. 6. contra Alexandrum de Neuo, & alios, quos refert Riccius deciſ. 607. n. 6. Probatur tertiò: quia à Sacrâ Congregatione deciſum eſt, vt teſtatur Riccius in *praxi Clericorum* deciſ. 606. n. 7. cum alijs Clericum, qui dimiſſo Clericali habitu, homicidium commiſerat, & ſine Clericali habitu à laicâ poteſtate captus fuerat, remittendum eſſe ad forum Eccleſiaſticum, quia nõ præſumitur dimiſiſſe habitum animo illum deſerendi; ſed, vt commodius delictum perpetraret. Ita docet etiam Bald. l. *Si qua* n. 2. C. *de Epiſcopis, & Clericis*. vbi aſſerit Clericum, qui dimiſſo habitu delictum commiſit, gaudere priuilegio fori, ſi conſuetudinem illius deferẽdi habebat. Quod etiam ſequitur Riccius ſuprà, cum alijs, & Farinac. ſup. n. 68. contrà Maſcardum *de probat*. concl. 122. *de Clerico, qui tonſuram, & habitum, quem tempore delicti dimiſerat, iterum aſſumpſit*. Nobiſcum etiam ſentire videntur Suarius, Bañez, & Coninch ſuprà.

Dubitatio XXIV.

An Clericus ſine tonſura, vel habitu, vel non inſeruiens Eccleſiæ, amittat priuilegium fori, etiamſi non admoneatur?

396 DIſtinguendum eſt perinde, atque in dubitatione præcedenti nam, vel loquimur de Clerico in minoribus non beneficiario, vel de Clerico beneficiario & in ſacris, & de vtroque ſingillatim dicemus.

397 Aſſero primò: Clericus in minoribus, vel in primâ tonſurâ non beneficiarius, quamuis non admoneatur, non gaudet priuilegio fori, ſi non deſerat habitum, & tonſuram. Probatur. Quamuis enim Iure antiquo neceſſaria eſſet admonitio cap. *In audientiâ*, & c. *Cùm contingat. de ſent. excommunic.* & obſeruauit ſacra Cardinaliũ Congregatio teſte Ioanne da Gallemart. ſeſſ. 23. c. 6. Trident. tamen aliter decreuit, & Iuri antiquo derogauit, vt ſæpe à ſacrâ congregatione Cardinal. declaratum fuiſſe teſtatur Riccius in praxi Clericorum deciſ. 606. num. 4. atque ita docent multi apud ipſum. Idem Iudicium eſt de Clerico, qui non inſeruit Eccleſiæ, quia idem abſolutè præcepit Tridentinum, ſi id non faciat ex mandato Epiſcopi, aut in aliquâ ſcholâ, vel vniuerſitate de licentiâ Epiſcopi &c. verſetur.

Aſſero ſecundò: Clericus in ſacris, vel habens beneficium Eccleſiaſticum non priuatur priuilegio, etiamſi nõ deferat habitum, & tonſuram &c. niſi poſt trinam monitionem à Iudice Eccleſiaſtico. Probatur, quia c. *in audientiâ* & cap. *cum contingat*. citatis ea trina monitio requiritur, & nihil in contrarium ſtatutum eſt à Tridentino, aut alio Iure. Ita Farinac. de *Inquiſit*. q. 8. n. 60. cum multis, quos refert Clarus q. 36. & alij. Legantur quæ dicimus de Cenſur. diſp. 3. dub. 58. 398

Trinam monitionem non requiri; ſed vnam ſufficere putant Clarus ibidem, Hoſtienſis Cepolla, & alij apud Farinacium n. 62. quando monitio fit in Synodo ſub expreſsâ cõminatione amiſſionis priuilegij. Ratio eſt, quia ea monitio vim habet conſtitutionis; ad conſtitutionem verò, non requiritur trina monitio. Semper enim cenſetur, admonere iuxta cap. 2, de conſtitut. in 6. quæ doctrina mihi placet. 399

Dubitatio XXV.

An qui ſemel caret priuilegio ob defectum prædictarum conditionum, iterum incipiat gaudere illo, quoties formam Concilij ſeruare caperit?

LEgantur quæ dicimus de Cenſuris diſp. 3. dub. 58. per totam. Aliqui apud Suarium lib. 4. defenſionis fidei. c. 27. n. 17. negarunt; quia priuilegium à ſuperiore ſemel ablatum non recuperatur propriâ auctoritate, quo vſque à ſuperiore iterum cõcedatur. Ergo neque hoc priuilegium ablatum à Concilio, quod argumentum aliqui laudant. Aliqui hoc maximè docent, quando punitus fuit, & priuatus à Iudice talis Clericus. Tunc enim locum habet maximè ratio facta. Imo tunc videtur, quis renuntiare priuilegio, ſemel autem factâ renuntiatione, non poteſt quis ſuâ voluntate redire ad priuilegium, quod deſeruit. Pro hac ſententiâ referri ſolet Innocentius in c. 1. de Apoſtatis. 400

Aſſerendum eſt, quandocumq; Clericus recipiat, & ſeruet formam requiſitam à Tridentino incipiet gaudere priuilegio. Ita Panormit. in cap. *Iuuenes* de *Clericis coniugatis* n. 4. in re omnino ſimili, & Sylueſt. *excommunicatio* 6. n. 4. Angelus *excommunicatio* 5. n. 23. referens Ioannem 401

num Monachum. Archidiaconum, & Ioannem de Lignano. Item Antoninus 3. parte tit. 24. cap. 2. Suar. suprà n. 18. Probatur ex decisione Cardinalium Congregationis Trident. vbi, cùm quæsitum esset an Clericus, qui beneficium Ecclesiasticum habebat, cui renuntiauit cum animo ducendi vxorem, & postea mutatâ voluntate habitum Clericalem assumpsit, & aliud beneficium obtinuit; recuperet priuilegium Clericale? Respondet Congregatio affirmatiuè; quia Clericus non potest priuilegio renuntiare iuxta cap. *si diligenti* de *foro competenti*.

402 Quam responsionem Iuri consentaneam meritò appellat Suarius est num. conformis simili cap. vnico de Clerico coniugato in 6. & sumitur ex ijs, quæ in simili docet Panormitanus & alij in cap. *Clericus* de *vitâ, & honestate Clericorum*. Est autem in nostro casu eadem ratio. Quia Tridentinum duas conditiones sub disiunctione posuit ad gaudendum priuilegio Clericali; primam beneficij Ecclesiastici, secundam habitus, & tonsuræ, & seruitij Ecclesiæ &c. sed in priori, licet quis dimittat beneficium, etiam animo deserendi Clericatum; si tamen iterum beneficium accipiat, iterum gaudebit priuilegio; ergo, etiamsi habitum tonsuram, &c. dimittat, si posteà iterum assumat, iterum gaudebit. Legatur Suarius loco citato, vbi hæc latiùs persequitur numero 18. & 19.

403 Quod adhuc declaratur, quia neque hoc priuilegium amittitur irrecuperabiliter, quasi radicitùs auulsum, cum semper radix quæ est Clericatus perseueret, & solâ conditio deficiat; neque etiam amittitur renuntiatione; quia hoc priuilegium non potest renuntiari à priuato Clerico, cùm non sit concessum in fauorem priuatæ personæ sed totius communitatis, in cuius magnum detrimentum, & incommodum Clericalis status redundaret.

Dubitatio XXVI.

An Clericus cæteris seruatis gaudeat priuilegio, si bis, vel ter tantum inseruiat Ecclesiæ, & posteà desistat?

404 Asserendum est non gaudere, nisi frequenter inseruiat. Nam Tridentinum videtur requirere perseuerantiam, & frequentiam; ait enim *alicui Ecclesiæ ex mandato sui Episcopi inseruiat*, verbum autem inseruiat non videtur significare seruitium, vtcumque intermissum; sed frequenter exhibitum, moralemque perseuerantiam. Ita Barbosa in suis remissionibus ad eum locum Concilij. numero 13. Cenedo libro 1. practicarum quæst. 4 numero 25. Menoch. consilio 912. num. 21. Riccius in praxi decis. 328.

Dubitatio XXVII.

An, qui ex iustâ causâ habitum, & tonsuram non defert, priuetur priuilegio?

Sæpè contingit in locis hæreticorum, 405
aliorumque infidelium, Clericos, vel ad vitandam mortem, aliudue graue damnum, vel quia sic melius possunt fidelibus prodesse, si se occultent, habitum, & tonsuram non deferre, imo imprudentissimum esset ea gestare.

Assero primò: prædicti, & similes non 406
priuantur priuilegio Clericali fori, quia nullâ culpâ, sed prudentiâ, & charitate id faciunt, sicut, & Religiosi, qui in prædictis locis mentito habitu veritatem tuentur. Ideò per Epijkiam hic casus censeri debet exceptus.

Assero secundò: qui ob paupertatem non 407
defert habitum Clericalem, etiam non priuatur priuilegio. Ratio est; quia ex benignâ legis interpretatione non censendus est priuari, qui non voluntate; sed necessitate non præstat requisita.

Assero tertiò: qui ex iustâ causâ non defert 408
tonsuram, verbi gratiâ propter capitis ægritudinem, caluitium, etiamsi hoc caluitium oriatur ex peccato, puta libidinis, vt si contraxerit morbum gallicum. Ratio est; quia suppositâ ægritudine, & iustâ causâ, non censetur Ecclesia illum velle ita obligare, vt, si non deferat, priuet priuilegio, Ita docent circa omnia prædicta Iulius Clarus libro 5. quæstione 36. numero 14. Ambrosinus cap. 23. numero 7. Immola Clementinâ 2. *de vita, & honestate Clericorum* Riccius in praxi Clericorum decisione 606. in fine, & ita decisum fuisse in curia Tolossanâ testatur Clarus suprà Aufrerius decisione 256. Farinacius suprà numero 67. Decianus libro 4. cap. 9. num. 109.

Digitized by Google

Dubitatio XXVIII.

An ſufficiat beneficij collationem obtinuiſſe, vt ante poſſeſſionem gaudeat priuilegio fori.

409 ALiqui negant; quia talis nondùm dicitur propriè beneficiarius, nec tenetur ad onera beneficij, vt nonnulli docent. (De quo in Tractatu de horis canonicis) ergo non debet frui priuilegijs, qui enim non ſentit onus par eſt, vt non ſentiat commodum. Ita Farinacius de *Inquiſition.* q. 8. n. 70. Menoch. tom. 3. Conſil. 350. Maſcardus concluſ 392. Clarus quæſt. illa 36. n. 19. & alij apud Farinacium, quæ ſententia ſatis probabilis eſt.

410 Aſſero nihilominùs, gaudere prædictum priuilegio fori, ſi collatio valida ſit. Probatur primò: quia prædictus in communi vſu loquendi dicitur beneficium obtinuiſſe, & habere Ius ad beneficium, & titulum beneficij. Secundò: probatur; quia materia hæc eſt fauorabilis Eccleſiæ, cùm ſit circa libertatem, & immunitatem Eccleſiaſticam, ergo extendi debet ita Couarru. 3. variarum cap 16. Cenedo lib. 1. pract. qq. q. 4. n. 22. & alij multi apud Barboſam in remiſſ. ſeſſ. 23. c. 6. n. 5. & 8. Idem docent Boërius, Zabarella, & alij, quos refert Riccius in praxi Beneficiorum deciſ. 388. qui teſtatur ita cenſuiſſe ſacram congregationem; dùm non ſtat per ipſum, quominùs beneficij poſſeſſionem capiat, v.g. quando litem mouit contra intruſum, & beneficij poſſeſſionem capere non potuit; quia nondùm lata erat ſententia.

Dubitatio XXIX.

An Clericus, qui aliquam ex prædictis conditionibus non ſeruat, & priuilegio fori, propterea priuatur, poſſit, non ſolum laicali, ſed etiam Eccleſiaſtico foro ſubijci?

411 ASſerendum eſt poſſe ſubijci. Ratio eſt, quia Eccleſia non abdicauit à ſe ius cognoſcendi de prædicto Clerico etiamſi permiſerit laico Iudici de illo cognoſcere. Atque ita cenſuit Congregatio concilij, vt ait Riccius in praxi Clericorum deciſ. 607. num. 3. Itaque ex vi decreti concilij non poteſt talis Clericus declinare Iuriſdictionem, & forum Iudicis ſæcularis; ſed non ideo tale decretum obſtat, quominus Epiſcopus poſſit Iure ſuo vti, & eiuſmodi Clericos delinquentes punire interim dum Clerici manent.

Dubitatio XXX.

An qui propter prædicta amiſit priuilegium fori, amittat etiam priuilegium Canonis, vel è contra.

412 ADuertendum eſt cum Suario lib. 4. defenſionis c. 27. n. 24. priuilegium fori, & canonis eſſe omnino diſtincta, vt docet Abb. in c. 1. de Apoſtatis, idq; attentè conſiderandũ eſſe, ne ab vno ad aliud extendantur diſpoſitiones Iuris. Ideò licet in c. *Perpendimus*, & in cap. *contingit*. 2. de *ſent. excommunic.* Clerici ter admoniti, & adhuc in quibuſdam criminibus obdurati, priuentur ipſo facto priuilegio canonis; non debent ea Iura extendi ad priuilegium fori, vt idem Suar. docet de Cenſuris diſput. 22. ſectione 1. Nam pœnæ reſtringendæ potiùs ſunt, quàm extendendæ. Accedit, quòd (vt rectè Angelus verbo *excommunicatio*. 5. n. 23. & Syluester *excommunicatio*. 6. num. 4.) priuilegium fori difficilius tollitur, quàm canonis, vt latè ex ipſis docet idem Suarius. Hoc poſito conſequenter in noſtro caſu.

413 Aſſerendum eſt non ex eo, quòd amittatur vnum, amitti aliud. Ita Suarius in vtroque loco citato, Coninch. diſp. illâ 14. dubit. 15. n. 160. Probatur ex dictis primò: quia à diuerſis non fit illatio l. *Papinianus*. ff. de Iudicijs. Probatur ſecundò: quia priuatio hæc priuilegij in fauorem libertatis eſt odioſa. Ergo non eſt extendenda. Probatur tertiò: quia id colligitur ex c. *perpendimus* citato, vbi Papa excuſat ab excommunicatione canonis, cuius mandato ſuſpenſus fuerat Sacerdos, qui abiecto habitu ſeditionem fecerat; non tamen illum excuſat à culpa contra libertatem Eccleſiaſticam, cùm pœnitentiam illi iniungat, vt obſeruant auctores citati, alij. Probatur quartò: quia ſic cenſuit Congregatio Cardinalium, vt teſtantur Riccius deciſione 607. num. 5. Comitolus libro 6. reſponſ. moralium. quæſt. 20. num. 2. Reginaldus lib. 19. num. 70. Ioannes de Gallemart ſeſſion. 23. cap. 6. Gonzalez ad Regulam 8. Cancellariæ Gloſſa 5. §. 5. Cenedo lib. 2. qq. practicarum quæſt. 4. num. 21. Molina Tractatu 3. diſput. 49. num. 3. & alij apud Barboſam in remiſſionibus ſeſſion. 23. caput 6. aliique multi, quos refert, & ſequitur Bonaci-

nacina de Cenſuris diſput. 2. q. 4. puncto 4. num. 11.

414 Obijcies Priuilegium Canonis includitur in priuilegio fori; ergo, hoc oblato, aufertur illud. Reſpondeo negando antecedens. Nam, vt conſtat ex dictis, ſunt duo priuilegia ſeparata, quorum vnum ſine alio amitti poteſt, & ita docuit Congregatio Cardinalium; teſte Riccio, & Gallemartio ſuprà & alijs.

415 Ex dictis infertur Clericum in minoribus, vel tonſurâ, gaudere priuilegio canonis, etiamſi tonſuram, aut habitum non deſerat, vel ſeruiat Eccleſiæ &c. Ita Rodriguez in ſumma cap. 8. num. 17. Garzias de beneficijs parte 2. cap. 2. & alij apud Riccium ſuprà num. 7. (quidquid reclamet Fælicianus de Solis de Cenſibus lib. 2. cap. 14. & alij apud Riccium.) Conſtat enim Tridentinum non abſtuliſſe eiuſmodi priuilegium; ſed tantùm priuilegium fori.

416 Quod non habet locum in Clerico coniugato; hic enim non gaudet eo priuilegio; niſi habitum, & tonſuram deſerat, & non ſit bigamus, & alicui Eccleſiæ inſeruiat de mandato Epiſcopi, vt in ſuperioribus diximus, & in Tractatu de Cenſuris loco notato ſuprà.

417 Aliqui etiam non improbabiliter docent Clericum in minoribus, qui nullam ex conditionibus ſeruat, ita, vt omnino reliquerit habitum, & tonſuram, amittere priuilegium canonis, ſaltem poſtquam ab Epiſcopo, vel ab habente iuriſdictionem Epiſcopalem admonitus eſt ter, ſiue in generali ſiue in particulari iuxta cap. *Contingit.* 2. de *ſentent. excommunicat.* & cap. *Si vero* eodem tit. Ratio eſt, quia, cùm ad ſtatum laicalem iam omnino redeat, non videtur par eſſe, vt Clericali priuilegio gaudeat. Ita Coninch. diſput. 14. dubit. 15. numero 163. Farinacius num. 50. in fine. Suarez loco citato de Cenſuris num. 11.

Dubitatio XXXI.

Quam culpam & pœnam incurrat, qui cauſam agit coram Iudice laico incompetente? & quam culpam, & pœnam incurrat talis Iudex ſic Iudicando?

CIrca primum de Clerico agente coram laico Iudice. Aſſerendum eſt primò: incurrere culpam ſacrilegij, quippe qui agit contra immunitatem, ſeu potius libertatem Eccleſiaſticam. *Libertas* enim propriè dicitur de perſonis, *immunitas* de locis ſacris, vt poſt Caietan. in ſumm. verbo *immunitas*, notarunt Ambroſin. de *immunitate.* c. 24. n. 7. Farinac. de *immunitate Eccleſiæ* ſub initium, & alij. Quod oportet obſeruare, vt diſcernere quis poſſit, quando incurrantur pœnæ violatæ *libertatis*, quando vero violatæ *immunitatis*. 418

Aſſerendum ſecundò: incurrere pœnam excommunicationis cap. *nouerit* & cap. *graue* de *ſent. excommunic.* & cap. *qualiter & quando* de Iudicijs. Legatur Farinac. in *Conſil. crim conſil.* 68. vbi affert varias deciſiones Rotæ, Sylueſt. verbo *Iudex* 1. q. 2. Reginald. lib. 19. n. 66. Quod intellige, quando Clericus conuenit alterum Clericum, non verò ſi conueniat laicum, cùm tunc non violet immunitatem, ſequens forum Rei, iuxta dicta in ſuperioribus. 419

Circa Iudicem. Aſſerendum eſt illum iudicantem, vel punientem Eccleſiaſticum ſacrilegij culpam committere, iniuriam irrogans perſonis Eccleſiaſticis, & inſuper excommunicationem Bullæ cœnæ incurrere Papæ reſeruatam, vt ex ipsâ Bulla excommunicatione 15. legenti conſtabit. Legatur excommu. 14. & 15. 420

DISPVTATIO QVINTA,

De formâ ſeruandâ à Iudice in ferenda ſententia, & in proceſſu Iudiciali.

1 DVo ſunt præcipua, quæ tenetur Iudex ſeruare, nempe ritè, & rectè ferre ſententiam, & ritè rectéque procedere, & de vtrôque in hâc diſputatione agendum eſt.

Digitized by Google

Dubitatio I.

Quam formam seu modum seruare debeat Iudex in ferendâ sententiâ.

2 ASserendum est primò : sententia, quantùm ad modum ferendi, ferri debet secundùm dispositionem legis, & Iuris. Probatur : quia sententia est, quasi quædam declaratio, & applicatio legis ad casum particularem. Ergo ferri debet iuxta dispositionem ipsius ; alioquin, non esset illius declaratio. Atque inde meritò vsu receptum est, & omnino necessariò, vt, quando Iudex non est Iurisperitus, sed legum ignarus adhibeat aduocatum ad ferendam sententiam, quod si non præstet, eiusque consilio non vtatur, omnino peccat, & ad damna ex iniquâ sententiâ sequuta tenetur.

3 Dubitari tamen potest ; an Iudex tàm superior, quàm inferior teneatur ferre sententiam secundum verba legis? Respondeo teneri etiam supremum Iudicem. Ita S. Thom. 2. 2. q. 60. art. 5. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 4. puncto 2. Reginaldus lib. 25. n. 643. Aragon 2. 2. q. 60. art. 5. Salon ibidem Clauis Regia lib. 12. cap. 9. n. 3. de inferiore quidem probatur ; quia tenetur parere legibus, quæ id præcipiunt, in quibus nequit dispensare. De supremo verò ; quia ratio naturalis dictat, ita se debere gerere, saltem in ijs, quæ concernunt Ius alterius, vt dicemus dubit. 5. num. 118. & sequentibus. Atque vt multi volunt, licet Princeps non teneatur, quoad vim coërcitiuam legibus à se, vel à prædecessoribus latis ; tenetur nihilominus, quoad directiuam (de hoc verò suo loco dicemus.) Non tamen hoc tollit, quin aliquando sententia licitè feratur, non seruatâ verborum proprietate, & rigore per Epijkiam, maximè quando intentio legislatoris hic, & nunc constat, quod sit diuersa ; imo contraria. Tunc enim esset peccatum verbis legis inhærendo à mente legislatoris recedere. Nam iuxta Iurisconsultum in l. *Contraria*. ff. de *legibus*. *Is in legem peccat, qui verba legis amplexus contra legislatoris nititur voluntatem.* Ita S. Thom. Salon, & Aragon suprà Clauis Reg. suprà n. Reginald. lib. 25. n. 643. & alij.

4 Non debet autem inferior Iudex recedere à verbis legis inconsulto superiore ; nisi sit periculum in morâ, vt plerique docent, de supremo vero. Legantur quæ dicimus dubit. 5.

5 Quæret aliquis an sententia lata contra leges, aut non seruato Iuris ordine, aut aliâ ratione iniusta obliget in conscientiâ?

6 Nota sententiam tripliciter dici posse iniustam. Primò : quia fertur ex odio Iudicis, aut malâ intentione, & fauore contrariæ partis. Secundò quia contra veritatem facti, & fundatur in falsâ præsumptione, v. g. quia fertur iuxta depositionem testium, qui falsò deposuerunt, aliâ ratione. Tertiò, quia fertur non seruato Iuris ordine, vt si Iudex non ferat sententiam secundùm allegata, & probata, aut aliter, quàm in Iure sit dispositum. Nunc videamus ; an sententia aliquo ex his modis iniusta obliget in conscientia?

7 Atque in primis dicendum puto sententiam tertio modo iniustam ; id est non seruato Iuris ordine esse omninò inualidam, nec obligare. Primò : quia sententia Iudicis in tantùm habet vim, in quantum est conformis Iuri. Debet enim esse declaratiua Iusti, & Iuris ; tribuens vnicuique suum Ius sententiâ Iustâ, qualis non est in eo casu. Secundò : quia sententia est instar cuiusdam legis priuatæ ; lex verò iniusta non obligat, vt in proprio tractatu explicatur. Excipe, nisi fortè sola accidentalis forma prætermissa fuerit, & ordo Iuris non necessarius.

8 Dicendum secundò : sententia primo modo iniusta nempe, quæ ex odio, & prauo affectu, &c. valida est. Ratio est prima : quia, neque aufert Ius alterius, neque vlli, præterquàm sibipsi, Iudex eâ sententiâ nocet. Secundò quia eâ sententia est à legitimo Iudice seruatâ formâ Iuris & cæteris requisitis, vt supponimus. Ergo non est cur non valeat.

9 Dicendum est tertiò : sententia secundo modo iniusta ; quia scilicet, est contra veritatem facti, aut fundata in falsâ præsumptione, non obligat in conscientiâ etiam si aliàs legitimè feratur. Ratio est. Primò, quia sententia est actus Iustitiæ, ac proinde non debet præualere contra finem Iustitiæ, qui est Ius suum vnicuique tribuere, quod non præstat sententia, quæ fertur contra veritatem facti. Secundò : quia nemo tenetur rebus suis se expoliare, & alteri tradere absque iustâ causâ ; in eo autem casu non est iusta causa, ob quam verus dominus priuetur Iure, & re suâ, ergo non obligatur.

10 Aduerte tamen in foro externo obligari vbi non ita attenditur veritas facti ; sed probatio Iuridica iuxta dicta disp. 4. dub. 5.

11 Ex hoc infertur, non posse tutâ conscientiâ retinere rem sibi per iniustam sententiam prædictam applicatam, illum cui à Iudice alioquin Iustè iudicante secundum allegata, & probata, applicata fuit. Nullo enim titulo eam retinere potest, cuius dominium verus dominus non amisit. Ita Aragon 2. 2. q. 60. articul. 5. Lessius libro 2. cap. 29. num. 84. Valentia tomo 3. disput. 5. quæst. 4. puncto 2. Sotus 3. de *Iustitia* quæst. 4. artic. 5. Sylvester verbo *Sententia* numero 11.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An ſententia iniuſta, quæ falſis innititur probationibus, & in rebus ſæcularibus non obligat; ſaltem obliget in cauſis beneficiorum, & in officijs publicis.

12 MVlti ſunt, qui putent in cauſis beneficiorum eſſe diuerſam rationē, quam in alijs, ideò ſpeciatim de hac re diſputandum eſt.

13 Notandum primò: circa beneficium eſſe poſſe ſententiam declaratoriam, & etiam ſententiam priuatiuam. Declaratoria eſt, quâ declaratur beneficium vni competere. & non alteri litigantium. Sententia verò priuatiua eſt, quâ quis ob crimen priuatur beneficio.

14 Notandum ſecundò: dupliciter poſſe eſſe ſententiam iniuſtam, nempe, vel formaliter, vel materialiter. Formaliter iniuſta eſt quæ procedit ex malitiâ Iudicis ſcienter iniuſtè iudicantis, vel quæ ex malâ fide litigantium, & falſitate teſtium obtinetur. Materialiter verò iniuſta eſt, quæ procedit à Iudice bonâ fide iudicante ſecundum allegata, & probata, & partes etiam bonâ fide litigarunt; ſed falſitas ſolùm ex parte teſtium interceſſit. His præmiſſis.

15 Primò: Canoniſtæ apud auctores referendos vniuerſim docent ſententiam, ſeu collationem beneficij in re iniuſtam, factam per ſententiam declaratoriam eſſe nullam; adeoque ius, & titulum beneficij non conferre, etiamſi pars litigans non appellet, factam verò per ſententiam priuatiuam eſſe validam; niſi pars altera tempeſtiuè appellet.

16 Hæc tamen ſententia, neque in Iure habet fundamentum, quin potiùs rationi aduerſatur; neque Theologis placet; neque video rationem cur potiùs priuatiua, quàm declaratiua ſententia iniuſta vim habebat?

17 Secundò: Valentia tom. 3. diſp. 5. q. 4. p. 2. Aragon 2. 2. q. 6. a. 5. primam partem prioris ſententiæ vniuerſim approbant; poſteriorem verò partem cum Soto 3. de Iuſt. q. 4. art. 2. & ex parte cum Sylueſt. verb. *ſententia*. q. 11. reſtringunt ad beneficia, quæ pro arbitrio Prælati conferri ſolent, & cum bonâ fide litigantium pariter, & Iudicis ſecundùm allegata, & probata iudicantis collata ſunt. Hoc tamen propter eandem cauſam non placet abſque fundamento enim diſtinguit.

18 Tertiò: Salon 2. 2. q. 60. art. 5. ait in primis collationem beneficij, quę ab auctoritate ſolius Epiſcopi pendet, bonâ fide ex parte collatoris factam, qui ſecundum allegata, & probata Iudicauit, & ex parte etiam litigantium bonâ fide procedentium, eſſe validam; eamque teſtatur eſſe communem Theologorum ſententiam; imò, & Canoniſtarum, & pro illâ refert Panormitanum, qui id probare nititur ex c. *cum dilectus* extra *de elect.* & Gloſſam in cap. 1. *de conceſſ. prębend.* quæ adducit ad id probandum cap. *Quoad conſultationem de ſententiâ, & re Iudicatâ* ibi tamen de ſolo foro externo ſermo eſt.

19 Deinde ait Salon collationem beneficij pro meritis, & dignitate litigantium conferendi, ſi, aut per quamcunque ſententiam penitùs indigno facta ſit, aut per priuatiuam ſententiam beneficium alteri à parte rei iniquè ademptum ſit; eſſe nullam, & inualidam, non obſtante bonâ fide litigantium pariter, & Iudicis: eſſe tamen validam, ſi per ſententiam declaratoriam collatio facta ſit digno, etiamſi prætermiſſo digniori. Quæ ſententia mihi videtur ſatis probabilis.

20 Quartò: Bañez eàdem q. 60. ar. 5. vniuerſim docet omnem ſententiam in beneficiorum materiâ iniuſtam propter errorem tolerabilem, ſiue declaratiua ſit, ſiue priuatiua, dummodò pronuntiata ſit ſecundum allegata, & probata, & inter partes bonâ fide litigantes conferre ius in foro conſcientiæ ei, in cuius fauorem pronuntiatur; ſimulque ſpoliare alterum eo iure, quod habebat. Atque in hoc putat differre cauſas has beneficiorum ab alijs.

21 Probat Bañez. Quia alioquin in Eccleſia magnus relinqueretur locus ſcrupulis, & dubitationibus, ſi ab ipsâ rei Iudicatæ Iuſtitiâ valor collationis beneficiorum penderet. Cum ergo ſit in Eccleſiâ poteſtas conferendi beneficia eo modo, quo vtilitas Eccleſiæ, animarum ſalus, & conſcientiarum tranquillitas poſtulat, dicendum eſt in eo caſu valere, niſi per intolerabilem errorem ſit iniuſta.

22 Hæc tamen ſententia; niſi reſtringatur, ad capaces alioquin beneficiorum; non ſolùm eſt noua, & quoad ſententiam declaratoriam (vt ipſemet Bañez fatetur,) contra omnes Iuriſperitos; ſed etiam videtur planè falſa; imo, & contra Canones, ex quibus conſtat excommunicatum, etiamſi propriam excommunicationem ignoret, eſſe incapacem beneficij denuo conferendi, vt latè probat Suar. tom. 5. de cenſuris diſput. 13. ſect. 1. vbi ait eſſe communem ſententiam.

23 Aſſero primò: Collatio beneficij tàm eius quod à ſolâ voluntate, & electione, Patroni, aut Epiſcopi collatione pendet, quàm quod pro meritis, & dignitate litigantium conferri debet, in quatuor ſequentibus caſibus inualida eſt.

24 Primus caſus; quando prouiſus eſt inhabilis, etiam occulto impedimento ad illud beneficium accipiendum, cuius ratio per ſe eſt ma-

nifesta comparatione cuiuscumque beneficij, licet enim non par dignitas, & conditio ad omnia beneficia requiratur, respectu tamen cuiusque, si capacitas ad illud requisita deficiat, collatio, vel electio erit nulla. Aliter verò dicendum est, quando inhabilitas superuenit adepto iam beneficio : tunc enim non statim eo ipso perditur, vt notat Sa, verbo *Beneficium* n.13.

25 Secundus casus est ; quando malâ fide litigans ob suas malæ fidei allegationes beneficium obtinuit, vt docent citati omnes auctores. Probatur primò : ex illâ Regulâ Iuris *fraus nemini patrocinari debet*.

26 Probatur secundò : quia ex parte collatoris, non censetur esse voluntas, & intentio conferendi huiusmodi litiganti. Aliter verò dicendum esset, si collator beneficij ex eius solùm arbitrio pendentis tribuat tali malâ fide litiganti, non ob allegata, sed motu proprio; tunc enim non obstante malâ fide valere potest collatio, ob contrariam rationem; quia, scilicet, adest voluntas conferentis independenter ab allegationibus.

27 Tertius casus est, quando propter falsò allegata, & probata aufertur beneficium ei, qui verè ius, & titulum beneficij obtinuerat, & alteri confertur nullâ cessione factâ ab eo, qui beneficium obtinebat. Ita docet Salon suprà, & auctores relati in 2. sententiâ, quantùm attinet ad beneficia curata. Vniuersim verò probatur, quia talis sententia est in re iniqua, & contra ius proximi iustitiamque commutatiuam, ergo nulla ; neque est cur in hac materiâ, potiùs, quàm in alijs, sententia sic iniqua valeat, cum nec ratio, nec Ius positiuum, nec constans aliqua Doctorum sententia id probet.

28 Confirmatur, communis enim sententia Canonistarum asserit, collationem beneficij, etiam simplicis, factam per sentẽtiam declaratoriam in re, etiam materialiter iniustam, esse nullam. Alij verò pleriique Theologi Recentiores meritò addunt sententiam priuatim nullo maiori; sed potius minori iure gaudere debere.

29 Neque obstat, quòd ex Bañez adduximus de perturbatione Ecclesiæ. Non enim sequitur. Quia acta beneficiarij ita promoti valida sunt, vtpote ab habente titulum saltem coloratum, quod sufficit iuxta dicta disput. præcedenti dubitatione 3.

30 Nihilominus probabilis est sententia, quæ docet sententiam beneficij priuatiuam materialiter iniustam esse validam. Ita præter Bañez suprà docet Sa verb. *beneficium*. n. 18. Less. lib. 2. c. 29. n. 84. Valentia, Sotus, sup. Clauis Regia lib. 12. c. 9. Bonacina decis. 8. Decalogi præcepto disp. 10. q. 2. puncto 4. n. 9. & alij, vt vitentur scrupuli, & alia incommoda.

31 Quartus casus est, quando in electione aliquid prætermittitur, ob quod in Iure statuitur, vel electio non valeat, quâ ratione vt Sa verbo *electio* n.6. ex communi sententiâ docet) electio noctu facta nõ valet, eâdem ratione institutio, sine præsentatione Patroni non negligentis est nulla. Quod si laicus non præsentet intra quatuor, aut sex menses à vacatione Episcopus prouidet, vt docet etiam ex communi Sa verb. *Ius patronatus*. n.7.

Idem iudicium esto de casu assignato à Salon suprà circa beneficia, quæ dari debent pro meritis litigantium; quando scilicet Iudex malâ fide ; nempè contra allegata, & probata (etiam per sententiam declaratoriam) alicui beneficium confert. Cum enim in his beneficijs seruare teneatur substantialem ordinem Iuris, sententia contra allegata, & probata non valet. 32

Aliud verò iudicium est de beneficijs, quæ solùm pendent ab arbitrio Episcopi, qui tunc eo ipso, ad eiusmodi processum Iuris non videtur obligari ; nisi forte altera pars litigans iam aliquod ius Iustitiæ commutatiuæ ad illud beneficium adquisierit; quod tamen extra casum possessionis vix, aut numquàm potest accidere : saluo tamen Iure Patroni, de quo iam diximus. 33

Aduerte tamen, si aliqui non sint vocati ad electionem, cùm deberent; eos posse electionem, aut irritare, aut ratam habere. Si verò vocati non veniant intra terminum competentem, non debent expectare, vt notat Sa verb. *electio*. n.4. ex communi sententiâ. 34

Extra prædictos casus valet electio ; quamuis re ipsâ, vtcumque aduersa sit Iustitiæ distributiuæ. Vt, quando beneficium, etiam curatum, prætermisso digniori collatum sit digno. Ita auctores 3. & 4. sententiæ & Sa verbo *electio* n.5. qui ait electionem, si adsit eligentium consensus valere, quamuis desint Iuris priuati solemnitates ; nisi lex expressè dicat non valere. 35

Ratio prædictorum est ; quia in casibus exteris, nec ipsa collatio ita in re est iniusta, vt sit contra ius acquisitum eius, cui beneficium non adiudicatur ; nec ipse prouisus est inhabilis ad beneficium ex naturâ rei, vel ex aliquâ Iuris dispositione ; nec ex parte collatoris deest vel auctoritas, vel sufficiens voluntas illud conferendi, nec vllus etiam modus deest ad substantiam rei necessarius. 36

Ex his patet ea quæ dicta sunt de beneficijs, non tàm cõtinere exceptionem à regulis communibus aliarum causarum, circa inualiditatem iniustæ sententiæ, quàm specialem applicationem earumdem ad casus beneficiorum. 37

An autem peccet Iudex, & quomodo; & an teneatur ad restitutionem, si pro sentẽtiâ iustâ, vel iniustâ pretium accipiat. Legantur, quæ dicemus Tractatu de restitutione disp. 6. maximè dubit. 4. & alia quæ dicemus dubit. 6. huius disputationis. 38

Hac in re celebris est ille locus August. epist. 54. vbi ait. *Cum autem iudicia, & testimonia, quæ nec iusta, nec vera vendenda sunt, iniqua, & falsa ven-* 39

uenduntur multò sceleratiùs vtique pecunia sumitur; quia sceleratè etiam, quamuis à volentibus datur. Ille tamen solet tamquàm malè sibi ablatam repetere, qui iustum iudicium emit, quoniam venale esse non debuit. Qui verò pro iniquo iudicio dedit, vellet quidem repetere; nisi timeret, vel puderet emisse. Quibus indicat, qui iustum iudicium vendit teneri restituere acceptum, non verò qui iniustum, de quo dicemus loco notato, vbi etiam dicemus saltem teneri restituere damnum alteri datum ex iniustâ sententiâ.

40 Quæ dicta sunt de beneficijs intelligi etiam debent de officijs publicis, & eædem regulæ applicari debent, nec video in illis aliquid peculiare notandum.

Dubitatio III.

De formâ, quàm debet Iudex seruare in modo procedendi.

41 NOtandum primò: Iudicem triplici viâ posse ad iudicandum procedere in criminibus.

42 Primò viâ accusationis, cùm adest accusator, qui ad probandum tenetur.

43 Secundò, viâ Iudicialis, seu iuridicæ denuntiationis, in quâ non incumbit denuntianti onus probandi.

44 Tertiò, viâ inquisitionis, quâ Iudex per se inquirit de delictis, & delinquentibus.

45 Notandum secundo: duplicem esse denuntiationem vna est extraiudicialis, quæ fit superiori, manifestando illi delictum alterius, tamquàm Patri, ne delictum ampliùs committatur, aut iteretur. Altera denuntiatio est iudicialis, quæ fit coram superiore, tamquàm coram Iudice, vt publicâ pœnâ delinquenti irrogetur, & parti læsæ satisfiat. Ita Azor 3. parte lib. 13. cap. 21. Reginaldus tomo 2. libro 25. cap. 54. & alij.

46 Non me latet aliquos quadruplicem assignare denuntiationem, nempe Euangelicam, Iudicialem, Canonicam, & Regularem; hæc tamen quatuor genera ad duo priora possunt reuocari; de hoc tamen alibi, nunc de iudiciali explicatâ agemus.

47 Notandum tertiò: Inquisitionem esse quadruplicem. Prima est generalis quâ Iudex inspecie, nec personam exprimit, nec crimen, sed generatim tantum inquirit an sint aliqui in communitate pœnâ digni. Secunda est specialis simpliciter, nempe quâ Iudex inquirit de persona, & de crimine in specie. Tertia est specialis tantùm, quoad crimen iam euidens, & notum; generalis tamen quoad personam, quæ inquisitio valde affinis est primæ inquisitioni. Quarta denique est specialis, quoad personam iam generatim de scelere infamatam; generalis tamen, quoad crimen, vtpote ignotum, atque hæc magis affinis est secundæ inquisitioni. His notatis.

48 Assero 1. ad procedendum viâ accusationis sufficit ipsa accusatio, vt testes interroget productos, vt verò ipsum Reum interroget, requiritur semiplena probatio, qualem facit vnus testis omni exceptione maior (nisi crimen sit ex exceptis de quibus suo loco) Ita D. Thom. 2. 2. q. 67. art. 3. & q. 69. ar. 2. Sa verbo *Iudex*. n. 1. Clauis Regia lib. 12. cap. 10. n. 27. Valentia posteà citandus cùm alijs; imo Clauis Regia putat sufficere indicia expressa, & manifesta. Ratio assertionis est prima, ex dispositione Iuris locis citandis. Secundò: quia hæc videtur æquitas naturalis; hac enim ratione videtur simul seruari Ius Rei, & Communitatis. Tertiò: quia non tot necessaria sunt ad interrogandũ reum, quot ad illum condemnandum sufficit plena probatio, quæ fit per duos, vel tres testes omni exceptione maiores iuxta verba Christi apud Math. *in ore duorum, vel trium testium stet omne verbum*, ergo ad interrogandum reum sufficit semiplena probatio, & vnus testis omni exceptione maior.

49 Vt hoc meliùs intelligatur aduertendum primò est, Iudicem, cui delatum est crimen ab accusatore, procedere debere ad examinandos testes nominatos (vt dicebam) quibus examinatis, & crimine per vnum vel duos testes omni exceptione maiores probato, iustè procedere ad interrogandum Reum, cum hac tamen differentiâ quòd, si crimen constet per duos, aut tres testes omni exceptione maiores, censetur plenè, & sufficienter probatum, non solùm ad interrogandum reum, sed etiam ad damnandum: quando verò solùm per vnum, non sufficit ad condemnandum; sed tantùm ad interrogandum, & torquendum.

50 Aduertendum secundò: quandoque Iudicem procedere non omnino viâ accusationis propriè acceptæ; sed per querelam.

51 Est autem dupliciter querela. Primò, quando quis tãquàm accusator deponit generalem contra aliquem producendo testes, quâ positâ Iudex legitimè procedit ad capiendas informationes, & examinandos testes nominatos ab eo, qui querelam deposuit, & deinde interrogat Reum.

52 Secundò est querela, quando quis delictum ab altero commissum defert ad Iudicem, qui posteà ex officio procedit ad capiendas informationes, & excommunicandos de crimine informatos quibus deponentibus contra Reũ legitimè posteà interrogat Reum, & Reus tenetur respondere, quâ de re legi potest Iulius Clarus lib. 5. q. 9. & Azor suprà cap. 22.

53 Est etiam aduertendum, testem sufficientem ad interrogandum Reum debere esse ab accusatore distinctum, vt rectè docet Caieta-

Digitized by Google

tantur subditi, aut etiam coguntur pœnis, & censuris ad denuntiandum, potest illa cautela publicè, & generaliter adhiberi, & postea in particulari vnicuique id ipsum explicare, si interrogatus sit rudis, & ignarus suæ obligationis, quibus medijs adhibitis cessat rationabilis, & prudens suspicio.

63 Alij verò probant aliâ ratione; quia, scilicet, affectu Iustitiæ seu publici boni licitè manifestantur malefactores Iudici quamuis occulti. Hæc tamen ratio multò magis displicet. Nam, vel loquitur in casu, in quo ob commune bonum, & ob euitandum malum commune omnibus pensatis licitum est occulta delicta alterius manifestare, imo & obligatorium, & in hoc casu vera est doctrina; sed difficultas non est modò in eo genere criminum; sed in communibus, & ordinarijs criminibus, de quibus idem ipsi auctores docent prædictum interrogatum, etiam sub censuris, non teneri respondere; hæc autem falsum est, quòd, si sint omnino occulta, licitè in foro iudiciali reuelentur.

64 Propter hęc & alia, multò mihi probabilior visa est prima sententia, quę docet esse monendum interrogatum, quando prudenter timetur, quod reuelabit ea, quæ omnino occulta sunt, & secreta, vt infrà explicabimus. Ratio est; qui prædicta reuelare est contra Ius naturale generaliter loquendo seclusis casibus certis, de quibus suo loco, ergo debet Iudex cauere, ne sit occasio talis reuelationis. Probatur secundò contrario fundamento oppositę sententiæ. Quia Iudex non habet ius ea sciendi, & interrogandi ab alio, ac per consequens, nec audiendi illa ergo malè faciet audiendo, ne dum interrogando, etiam generaliter, & dando occasionem vt reuelentur. Confirmatur à simili de audiente, & dante occasionem murmurandi, quem omnes docent peccare, si hæc faciat, cùm possit euitare, nępe, quia non habet ius illa sciscitandi, & audiendi contra famam proximi. Ergo etiam Iudex in nostro casu peccabit; quippe non habet ius ea sciscitandi, & inquirendi, & est maioris momenti detractio illa in iudicio, quàm quæ priuatè fit.

65 Porrò Iudicem non vti Iure suo sit dando occasionem; nęque posse id facere, quando ea interrogatio in existimatione interrogati se extendit ad occulta; probatur argumento sumpto ex parte interrogati qui (vt dicebam (non tenetur, vt probant aduersarij, reuelare; sed interrogatio, & responsio sunt correlatiua, ergo non est ius ex parte Iudicis, si non est obligatio ex parte interrogati.

66 Nec potest responderi id, quod aliqui insinuant, nempe id indirectè, & per accidens sequi. Omnino enim falsum, est talem modum indirecti, & per accidens non teneri euitari. Sicut enim ridiculũ esset velle excusare à peccato homicidij hominem habentem alioqui ius præcipiendi famulo venatori, vt displodoret bombardam contra feram, si videat esse periculum vt famulus simul trajciat hominem globo; & nolit Dominus eum monere, solùm; quia ea mors indirectè sequitur ex eà actione, ad quam alioquin habet ius; pari ratione ridiculum omnino erit excusare Iudicem à peccato iniustitiæ, ex eo tantùm, quòd, cùm habeat ius interrogandi generaliter de delinquentibus, & delictis, si videat esse periculum, vt suâ interrogatione generaliter interrogatus lædat famam & deferat illum quem Iure naturæ non potest reuelare; adhuc permittat illum iniustè reuelari.

Iam verò dicamus de interrogato, siue sit 67
reus, siue aliquis alius. De quibus auctores prædicti, vtriusque sententiæ vno ore fatentur (vno aut altero excepto) non teneri in generali inquisitione delictum occultum manifestare, sed illa tantum crimina, quorum auctores laborant infamiâ de tali delicto. Ratio est, quia interrogatus ad ea solùm responderi debet, quorum superior est legitimus Iudex; non est autem Iudex respectu eorum, quæ sunt occulta, & nondùm diffamata. Ideò, sicut Iudex non potest de occultis interrogare; ita interrogatus non debet occulta detegere, etiamsi per censuras cogatur, quas tunc non incurret. Imò expressè negare potest, etiamsi iuret se dicturum vera ad interrogationes sibi factas; dicereque potest se nihil scire, intelligendo ex ijs, quæ potest reuelare, aut, de quibus teneatur respondere, vti enim potest ęquiuocatione, quę omnia satis colliguntur ex c. *Qualiter*. 1. de *accusat*. neque admodùm curandum; quod aliquando D. Thom. oppositum docuerit, alijs magistris repugnantibus, tunc enim vt refert Syluest. adhuc Baccalaureus erat, legatur verbo *correptio* n. 6.

Limitanda verò, est prædicta doctrina, vt 68
non habeat locum, quando manifestatio criminis necessaria sit ob vtilitatem, & emendationem ipsius criminosi, vel ob commune bonum (vt suis locis dicemus) ideò, vt non Clauis Regia suprà tenemur Inquisitoribus fidei manifestare crimina contra fidem, (quamuis non diffamata; propter commune bonum tum Christianæ Reipubl. tùm ipsius delinquentis. Legatur Leſsius lib. 2. c. 29. dub. 13. & quæ nos dicimus in Tract. de Censuris disp. 3. dub. 41. & sequentibus. Vbi latè & ex instituto de hac obligatione reuelandi etiam secreta crimina disserimus.

Ex dictis infertur in illis casibus in quibus 69
non tenetur alius recelare crimen alterius, multo minùs teneri Reum ipsum, in quo etiam auctores conueniunt.

Assero quintò: ad procedendum iuridicè 70
viâ inquisitionis specialis, vel personæ, & criminis simul, vel certè personæ, & generalis inquisitionis criminis, requiritur præuiâ infamiâ, vel clamorosa insinuatio, vel criminis, &

personæ

personæ simul in primo casu, vel personæ in particulari, & criminis in generali in 2. casu. Ita S.Thom.q.67 art.3.& q.70.art.1.Valentia & alij suprà. Azor suprà cap. 26. dub.1. Clauis Regia, & Reginaldus suprà. Alios in magno numero referunt & sequuntur Farinacius tom.1.praxis crimin.q.1.n.5.& q.8. n.1. Menoch.tom.1.consil.100. n. 58. Clarus lib. 5.q. 6. Probatur 1.ex cap. *Inquisitionis* & cap. *cum oporteat*, & cap. *Qualiter* 2. de accusationibus. Probatur secundò: quia Iudex non potest procedere ad inquisitionem specialem; nisi adsit aliquis formalis, vel virtualis accusator; cùm autem virtualis sit infamia vel clamorosa insinuatio, ea saltem debet præcedere. Quid sit autem clamorosa insinuatio, publica infamia, & semiplena probatio, partim ex dictis, partim ex dicendis constabit.

71 Assero sextò: vt in quocunque processu Iuridicè possit Reus interrogari de seipso, requiruntur, & sufficiunt expressa indicia iuxta prudens Iudicis arbitrium, aut infamia, aut semiplena probatio. Ita cum S.Thom. 69. & Caiet.& Soto sup.docet Valentia q. 13.puncto 2. & alij citati, estque communis sententia, & colligitur ex cap. *Qualiter* & cap. *cum oporteat* citatis.

72 Requiruntur vero maiora indicia ad torturam quàm ad simplicem interrogationem, vt supponit Antonius Gom. tom.3. variar. c.13. Clarus lib.5.q.21.& 64. Delrius suprà, & explicat Lessius cap.23.dub.17.vbi inter eiusmodi indicia refert semiplenam probationem, aliaque indicia minora, sed grauia, quæ vocari solent *legitima*, & *indicia Iuris*. In his autem non sunt numeranda indicia stulta, imo superstitiosa, quæ a quibusdam adhiberi solent, vt refert Delrius lib.3. cap.3. q. 4. & lib.4. cap.4. q.5. sectio.1. sicut non licet Iudici Reum falsa promissione impunitatis, elicere confessionem, aut asserendo eum iam à socijs criminis esse denuntiatum, vt cum communi sententia docet Valentia disp. 6.q.13.p 4.§.2.

73 Præterea, si solus Iudex crimen nouit, aut solùm duos aut tres illius conscios esse constat, non posse Iudicem, nisi tantùm ad generalem inquisitionem procedere; quia nondùm præcessit infamia, aut clamorosa insinuatio, probabilissimũ puto, vt docent Clauis Regia, Lessius, & alij suprà. Et quidem, quando Iudex tantùm nouit omnino vera est doctrina, Iudex enim, nec testis, nec accusator esse possit. Si tamen cum Iudice etiam alij duo testes omni exceptione maiores viderunt, posse Iudicem testibus iuridicè citatis procedere, etiam ad sententiam. Vtrumque docet Salon suprà, & primum docet cum alijs Caietan.ab eo relatus.

74 Assero sextò: si crimen sit aut per euidentiam facti publicè notorium, aut plenà probatum posse Iudicem ad sententiam damnationis procedere, quamuis communiter expediat imo debeat Reus audiri, & dandus sit ei locus ad defensionem; præsertim in posteriori casu. Poterit etiam fortasse contra testes excipere, aut excusare intentionem, si non factum. Ita Valentia suprà, & plerique citati.

Primò: ex hoc fit propter notoriam contumaciam, & rebellionem erga superiorem, post fraternam correptionem à superiore factã posse eundem superiorem etiam iuridice procedere contra delinquentem, vt cum S. Thom.q.illa 60.art.3.docent Caietan.& Salon ibidem,& Valent.q.11.p.3. imo vsque ad sententiam putat Carbo q.51.de restitut.& alij. Hæc omnia de criminibus communibus debent intelligi, sunt enim aliqua crimina, quæ excipiuntur à communi regulâ de quibus posteà. 75

Secundò: ex dictis etiam infertur Reum de complicibus Iure non interrogari; nisi crimen de exceptis sit aut ex suo genere aut ex circumstantijs tale, vt meritò putetur non fuisse commissum sine complice. Ita ex cõmuni sententiâ docet Valentia q.13.puncto 2.Quamuis neque in hoc casu putarem reum teneri pandere complices aliàs occultos (nisi vel crimen sit de exceptis, vel tale, vt in alicuius tertij nocumentum iniustum vergat; nisi reuelentur complices) intelligi enim debet interrogatio Iudicis, sub eâ conditione, si sit infamia sufficiens, aut requisita alia ad reuelandum iuxta dicta. 76

Tertiò: colligitur Reum de vno crimine conuictum, seu infamatum non posse Iure interrogari de alio; nisi sit tale, vt communiter esse soleat coniunctum, vt rectè post Scotum, Adrianum,& Gandauensem docent Caietanus Salon & Valentia citati, & Petrus Nauarrus lib.2.c.4.n. 170. Sotus suprà, & infrà citatus Iulius Clarus lib 5.q. 64.num.5. vbi id probat ex l.1.ff.de Quæst. quamuis contrarium alicubi receptum sit & excusari possit (vt infrà dicemus) Azor cap.illo 18.dubit.4. Itaque Reus vnum latrocinium confessus non potest de alio interrogari; nisi adsint indicia infamia, aut semiplena probatio de re incidentia, seclusâ consuetudine. 77

Atque hæc in Religiosorum inquisitione seruari debere monet Caietanus, & Valentia citatis. Saluis tamen priuilegijs, seu proprijs legibus,& statutis. De quibus alibi. 78

Imo addit meritò Lessius dub.17.apud Regularem modum Iuridicum non esse tam strictè obseruandum, vt insinuatur etiam cap. *Qualiter* 2. de accusationibus. Quamuis, & in hoc valde attendendum existimo, ne hoc prætextu transgrediantur superiores ea, quæ sunt Iuris naturalis, & maximè, ne sint faciles in credendo, vel indicijs, vel delatoribus iniquo animo deferentibus, & inde procedant ad ea, vel nouanda, vel mutanda circa personas, aut res, vnde tanta, aut ferè tanta infamia sequatur erga eum, qui putatur delinquens, ac si omnino plenè 79

Digitized by Google

nè fuisset convictus, & confessus, non sine magno vitæ Religiosæ, & charitatis, Iustitiæ detrimento, sed de hoc etiam alibi.

80 Quæret aliquis, an ad procedendum inquisitione speciali sufficiant sola indicia manifesta? Hæc quæstio intelligitur seclusâ consuetudine in contrarium receptâ. Et aliqui satis probabiliter putant, non sufficere. Probant primò: quia ad specialem inquisitionem requiritur infamiâ vel clamorosa insinuatio. Secundò: quia indicia sunt minoris probationis in iudicio quàm duo vel tres testes omni exceptione maiores; duo autem vel tres testes non sufficiunt ad specialem inquisitionem iuxta cap. *Inquisitionis* de accusationibus. Vbi Innocent. III. expressè asserit non posse Iudicem inquirere contra non infamatum, etiamsi duo, vel tres testes asserant, se vidisse delictum committi ab homine. Ita Nauarr. cap. 18. n. 38. Sotus 5. de Iustitia. q. 6. artic. 2. Clauis Regia suprà, Valentia suprà puncto 1.

81 Probabile tamen est oppositum nempe sufficere sola indicia. Ita Sa. verb. *Iudex* de modo procedendi n. 1. Petrus Nauarra lib. 2. de rest. cap. 4. n. 168. Azor. 3. par. lib. 13. c. 18. Molina tom. 4. disp. 47. Iulius Clarus lib. 5. receptarum sententiarum in pract. crim. q. 21. qui non solùm testatur de communi; verum etiam addit vnum testem, etiam non idoneum sufficere, vt Iudex contra aliquem inquirere possit.

82 Hæc tamen sententia potest ita explicari, vt non sit contraria præcedenti. Præcedens enim intelligenda est præcisâ, & seclusâ consuetudine in contrarium; hęc verò posterior sententia locum habet ex communi vsu, & praxi, quæ potest derogare Iuri positiuo expresso in eo capite *inquisitionis* citato. Vnde meritò dixerunt Sa. v. *Iudex* & Binsfeldius de *confessione maleficiarum*, consuetudinem iudicium non procedendi per omnia secundum præscriptum Iuris esse posse diu approbatam, & obtinere vim legis.

83 Eâdem ratione Lessius suprà dub. 15. num. 152. post Iulium Clarum suprà q. 3. & plerosque Iuris consultos, approbat contra Nauarrum praxim Iudicum sæcularium, qui ex denuntiatione publici officialis ad id muneris deputati, vel alicuius priuati, vel ad querelam partis offensæ, quæ tamen onus probandi non vult suscipere, procedunt ad capiendas informationes, & indicia, ijsque habitis formant libellum inquisitionis. Quæ doctrina mihi non displicet; si tamen id fiat circumspectè, & secundum leges, & consuetudines in Prouincia receptas; idque in grauibus causis v. g. furtis, homicidijs, sacrilegijs, incestis, alijsque criminibus Rempublicam turbantibus, vt docet idem Lessius; non verò ad nudam punitionem; sed, quia censetur necessarium bono Reipublicæ. Atque hac ratione putat Lessius hanc sententiam nō repugnare communi sententiæ Theologorum requirentium infamiam, neque etiam citatis Iuribus, vt iam diximus. Imo Canones contrarij potiùs ad Ecclesiasticum quàm ad sæcularem Iudicem spectant.

Inde praxis multis in locis recepta est, vt 84
inuento cadauere habitisque indicijs de aliquâ particulari, personâ, formetur contra illam inquisitio, idque potuit fundari in eo, quod bono communi expediat delicta puniri, quamuis persona particularis infametur. Nam infamia particularis personę ob bonum commune permitti potest. Ita Molina tom. 4. Tract. 3. disp. 47. & alij relati.

Asserо septimò: ad procedendum via in- 85
quisitionis particularis circa delictum, sed generalis circa personam, quæ solùm quæritur in communi, non requiritur infamia semiplena probatio, aut accusatio. Ratio est. Primò: quia hæc est praxis fori tùm sæcularis, quàm Ecclesiastici. Secundò: quia nulli fit iniuria. Tertiò: quia videtur bono communi expedire iuxta dicta in 4. assertione, est enim eadem ratio.

Hinc est, quando commissum est homici- 86
dium, de quo publicè constat posse in genere inquiri quis illud commiserit non verò de speciali personâ; nisi præcesserint superiùs explicata. Ita Molina sup. Clauis Regia lib. 12. c. 10. 23. & 24. Salon sup. q. 69. art. 2. controu. 7. Aragon ibidem Bañez, q. 70. art. 1. dub. 2. Valentia sup q. 14. p. 1. Reginaldus lib. 25. n. 652. & alij contra Sotum de Iustitia q. illâ 6. art. 2. & aliquos alios.

Dubitatio IV.

Quid sint infamia, clamorosa insinuatio, indicia, & semiplena probatio &c.

CVm dubitatione præcedenti sæpe vsur- 87
pauerimus, *infamiam, clamorosam insinuationem, indicia, semiplenam probationem* oportet hæc breuiter singillatim explicare, vt dicta melius intelligantur.

Infamia iuxtà Sotum lib. 5. de Iust. q 6. art. 88
2. & Caietan. 2. 2. q. 69. art. 1. quos sequuntur Clau. Regia lib. 12. c. 10. n. 12. Regin. lib. 24. n. 40. & alij, est *frequens vox bonorum virorum, & proborum, quæ hominem de tali crimine suspectum reddit.*

Ex hoc colligitur ad infamiam iudicialem 89
requiri, vt sit frequens opinio, & vox proborum. Vox enim dyscolorum & hominum infimæ sortis non efficit legitimam, & iudicialem infamiam, cum à prædictis induci possit absque indicijs, & coniecturis sufficientibus, vt rectè Clauis Reg. sup. Auila 2. parte de Censuris cap. 5. disp. 4. dub. 2. vbi plures refert Sanchez de Matrimon. lib. 2. disp. 46. n. 16. vbi latè tractat,

ctat, quid requiratur, vt fama probet, aut probetur.

90 Quæret tamen aliquis, quot ſufficiant ad infamiam inducendam?

91 Petrus Nauarr. lib 2.cap.4.n.152.putat requiri maiorem populi, vel præciæ partem. Sotus verò Crauetta, & alij, quos refert, Bonacina de Cenſuris diſp. 2.q.2. puncto 2.§.1.putant decem homines requiri. Salon verò 2.2 q. 60.art.2.controu.1.Clauis Reg.lib.12. cap.10. n.3.Suarez de Cenſuris diſp. 9. ſect.2. Auila, Filiucius, Coninch, Molina,& alij apud Bonacinam ſup.num.5.putant hoc relinqui arbitrio prudentis. Probant; quia nihil de tali numero expreſſum eſt in Iure. Deinde; quia decem in magnis populis pauci videntur, multi verò in modicis, infamia autem eſt vox multorum. Legatur Farinacius de iudicijs, & torturâ q.47.n. 302.& ſeq.

92 Beja caſu 32, vtriuſque Iuriſperitorum teſtimonijs probat communi Iure requiri, vt talis infamia, probetur, minimum per duos teſtes, qui ſcilicet teſtentur, non quidem ſe à maiori parte populi audiſſe (vt volunt illi citati & Gloſſa in l.3,ff.de *probat.*) Id enim ferè impoſſibile eſt; ſed, qui teſtentur, ſe ita publice audiuiſſe, vel ita paſſim dici, ita ex Baldo notat Leſſius cap.illo 29.dub.16. multas etiam aliàs conditiones ad probandam eam famam requiſitas recenſet Delrius lib.5.ſect.3.referens Clarum, & alios Iuriſtas aſſerentes, numquam ſe vidiſſe proceſſum, in quo repererint famam publicam legitimè fuiſſe probatam.

93 Ex his ergo colligo opinionem Suarij, & aliorum, qui docent arbitrio prudentis relinquendum eſſe, quantus numerus hîc, & nunc requiratur, eſſe probandam, & ſimul admittendam opinionem Bejæ,& aliorum, quantùm ad probandum eſſe in tali caſu id, quod arbitrio prudentis hîc, & nunc iudicetur requiri; ita, vt, ſi in hoc loco Iudicetur requiri; vt ſex ſciant, aut 20. probetur duobus teſtibus ratis, id eſſe notum illis ſex aut 20. & idem de aliâ notorietate, aut famâ, quæ iudicetur requiri, nec video aliam regulam magis generalem poſſe aſſignari.

94 Clamoraſa inſinuatio eſt *vox totius populi vel publicus rumor inter multos de tali crimine extra iudicium.* Ita Nauarrus cap. *inter verba* q.3. concluſ.6. n.697. Salon ſup. & alij. Nonnulli tamen Doctores infamiam, à clamoroſâ inſinuatione non diſtinguunt.

95 Indicia dicuntur *ſigna, & circumſtantiæ, ex quibus prudenter, & rationabiliter iudicamus de actibus aliorum.* Hæc indicia ſunt in triplici differentia. Quædã ſunt leuia, atque hæc ſufficiunt ad capiendum Reum ne fugiat; non tamen ſufficiunt ad illum examinandum. Huiuſmodi indicium eſt dictum ſocij criminis, quod, licet non ſufficiat ad examinandum, torquendum, vel puniendum ſocium, ſufficit tamen ad capiendum contra ipſum informationes, & ad capiendum ipſum ne fugiat. Ita Iulius Clarus q.2.n.5.lib.5.Azor lib.13.c.18.dub.5.Sylueſt. verbo *indicium*.q 5.& alij.

Alia ſunt indicia grauia. Hæc autem ſufficiunt ad citandum, & examinandum Reum. Alia ſunt indubitata, atque hæc ſufficiunt non ſolùm ad examinandum, verùm etiam ad torquendum, & ad deferendum illi Iuramentum. Hæc enim Iuramenti delatio eſt veluti quædam tortura. Legatur Azor lib.illo 13.c.26. & 27. Valent. ſup. Clauis Regia lib.12.cap.10.n. 13. Reginaldus lib.24.num.42.Iul. Clarus lib. 5.q.21. Leſſius lib.2.c.29.dub.17. & alij apud ipſos. Quorum aliqui putant, non tantùm dictum duorum, aut trium teſtium aut etiam ſemiplenam probationem ſufficere ad torquendum Reum, verum etiam famam ad torquendum eum, qui publicâ fama habetur auctor criminis. 96

Addunt aliqui etiam ſufficere fugam delinquentis ſtatim poſt crimen arreptam; niſi fortè eam ſuſpicionem purget comparendo ſtatim poſt citationem. 97

Eſt etiam indicium grauis inimicitia cum alijs indicijs. Item ſi exiſtat res furto ablata apud ipſum. Quæ omnia indicia, licet ad torturam videantur ſufficere; non tamen ad condemnationem pœnâ ordinariâ; quia adhuc fieri poteſt, vt non ſit Reus. 98

Circa illud verò de cuſtodia, & carcere eſt aduertendum, & quidem maximè carceres dupliciter poſſe decerni. Primò: tamquàm cuſtodiam. Secundò: tamquàm pœnam. Primus modus eſt, ne fugiat Reus; ſed adſit, & in promptu habeatur, vt ſubeat iudicium. Secundus modus eſt, ſi talis pœna ſit impoſita crimini alicui. Sæpe enim ſunt aliqua delicta, quibus aſſignata ſit pœna incarcerationis per aliquot dies. Atque adhunc ſecundum modum incarcerationis non ſufficiunt illa indicia, quæ ſupra diximus ad capiendum Reum, ne fugiat; ſed requiritur plena probatio omniaque requiſita ad ſententiam, imo ſententia ipſa eſt neceſſaria ſic damnans ad pœnam. Ratio eſt; quia talis incarceratio eſt pœna ipſa delicti commiſſi ad hanc autem pœnam requiritur condemnatio, & ſententia. Prætereà iniquum eſt eam pœnam ante plenam probationem & ſententiam, & cætera iudicialia infligere, quæ ſola tamquàm ſufficiens, plenè iam probato delicto, infligenda eſſet, vt patet. 99

Hinc etiam fit iniquè ſubijci torturæ propter indicia, quecumque Reum ad extorquendam confeſſionem criminis, de quo ſi plenè eſſet conuictus, & confeſſus, non tam graui pœnâ foret puniendus, quàm ſit ipſa tortura, vel certè non maiori, aut paulò maiori, vt patet. 100

Eâdem ratione aduertere debent Prælati earum Religionum, in quibus rara eſt conſuetudo capiendi, & incarcerandi Religioſos, & 101

fieri

Digitized by Google

fieri non ſolet; niſi propter delicta. De quibus iam conſtat, & tamquàm in pœnam delictorum, ne audeant incarcerare prædictos Religioſos illos antecedenter puniendo pœnâ, quæ iam probato plenè delicto vix maior eſſet infligenda; non ſine Iuſtitiæ, & charitatis detrimento.

102 Semiplena probatio eſt *dictum vnius teſtis oculati, & aliàs fide digniſſimi, qui ſub Iuramento deponit ſe ſcire tale crimen.* Atq; hic appellatur teſtis omni exceptione maior, regulariter loquendo. Ita Cardinalis Tuſcus tomo 8. conclu. 282. Itaque teſtis omni exceptione maior eſt, qui deponit cum Iuramento, ſe vidiſſe crimen, quoties id cadit ſub viſum, vel ſe audiuiſſe, quoties non ſub viſum, ſed ſub auditum cadit, vt de crimine hæreſis, blaſphemiæ, & ſimilium, quamuis, & alios eſſe poſſe teſtes omni exceptione maiores contendat adhuc idem Tuſcus concluſ. 283. ſed hoc videndum eſt iuxta ſubiectã materiam.

103 Tandem aduerto, vt ex dictis dubitatione præcedenti ſatis conſtat, in eo differre denuntiatorem iudicialem ab accuſatore, quòd accuſator tenetur probare crimen teſtibus; non verò denuntiator.

Dubitatio V.

An Iudex poſſit remittere pœnam à Iure taxatam.

104 AGendum primò eſt de Iudice inferiore, ſubinde de Iudice ſupremo, vt Rege, Principe &c.

105 Aſſero primò: inferior Iudex nequit ordinariè relaxare pœnam Iure aſſignatam, eſt communis ſententia S. Thom. 2. 2. q. 65. art. 4. Aragon, Bañez, Salon, ibidem Clauis Reg. lib. 12. c. 12. n. 2. Valent. 2. 2. diſp. 6. q. 11. Tolet. lib. 5. cap. 56. n. 11. Molina tom. 4. Tractat. 3. diſp. 48. Reginald. lib. 25. n. 655. Alijque multi.

106 Hoc autem eſſe verum, etiamſi pars læſa conſentiat vel accuſator, docent non pauci. Ratio vniuerſalis eſt; quia Iudex inferior non poteſt diſpenſare in lege ſuperioris. Hoc tamen intellige; niſi pars læſa, aut accuſator in eâ parte conſentiat, quæ ad ipſum ſpectat, quatenus Iure ſuo cedere poteſt.

107 Aduertendum verò eſt alteram eſſe pœnam omnino certam à legibus aſſignatam; alteram verò arbitrio Iudicis commiſſam. Prima quidem remitti, aut minui, nõ poteſt à Iudice, maximè quando pars læſa, vel accuſator, aut ille, qui emit pœnas (vt aliquando fit) non remittunt. Fieret enim iniuria prædictis habentibus Ius petendi ſatisfactionem lege taxatam. Ita Azor 3. parte. lib. 13. c. 23. dub. 3. & 4. Clauis Regia cap. 12. n. 8. cum Syluestro, Angelo, Armillâ, & alijs Menochius, & Farinacius citandi. Qui meritò addunt Iudicem teneri condemnare Reum in expenſis, ſi petatur à victore, & Reus iuſtam non habuerit litigandi cauſam. l. *Qui alterius* ff. de *Regulis Iuris*. l. *ſancimus* C. *de Iudicijs*.

Secũda pœna remitti poteſt & augeri intra terminos æquitatis pro varietate temporum, locorum, & perſonarum arbitrio Iudicis lege *quid ergo*. ff. de *ijs, qui notantur infamiâ*. 108

Præterea alia eſſe ſolet pœna, quæ iniungitur ob bonum publicum, alia ob bonum priuatum partis læſæ in eius ſatisfactionem. Ex his prima non poteſt remitti, alioquin fieret iniuria Reipubl. Secunda verò remitti poterit, ſi pars conſentiat, quia tunc non fit iniuria. Ita Menoch. lib. 1. de arbitrar. q. 96. Farinacius de Inquiſit. q. 17. n. 71. Sotus 5. de Iuſt. q. 5. art. 2. Azor ſuprà, & alij citati. 109

Ex quo fit Iudicem, qui pœnam remiſit, vnde damnum reſultat parti læſæ teneri reſtituere. 110

Sequitur ſecundò: etiam Reum, cui remiſſa eſt pœna, quæ debebatur parti læſæ, adhuc in conſcientiâ teneri, non obſtante iniquâ remiſſione Iudicis; niſi pars ſponte conſentiat. Ratio eſt; quia nequit Iudex Reo ſatisfactionem partis condonare, quam parti debet Iure naturæ, & Iuſtitiæ lege. 111

Quæres primò: quiſnam tunc teneatur. Primò: loco Reus, an Iudex? Reſpondetur Reus. Ratio eſt; quia Reus iam eam ſatisfactionem debebat Iure naturæ, & Iudex tantùm ad id concurrit non damnando cum deberet; ſed de his in Tract. de Reſtit. 112

Quæres ſecundò: an Reus teneatur fiſco ſoluere. quàm ſoluiſſet, ſi condemnatus fuiſſet? 113

Reſpondeo non teneri; quia pœna non debetur fiſco, niſi poſt ſententiam, vt loco etiam notato dicemus. 114

Notandum verò eſt, ideò dixiſſe in aſſertione ordinariè id non poſſe Iudicem inferiorem. Quia aliquando poterit, vt ſi id expediat communi bono, & aditus non pateat ad ſuperiorem, ſitque periculum in morâ. Ratio eſt, quia in eo caſu non cenſetur ſuperior ſibi reſeruaſſe diſpenſationem, ſeu poteſtatem remittendi. Ergo poterit inferior, non quidem omnino; ſed quatenùs ratio hîc & nunc dictat eſſe faciendum. 115

Idem iudicium eſt, quando crimen magna ex parte imminutum eſt & extenuatum, vt in homicidio; caſuali aut leui furto, & ſimilibus, tunc enim recta ratio æquitas, & Epijkia petunt ita fieri: maximè conſentiente accuſatore, & parte læſa. Eo ſpectat quod ſæpe video fieri; nempe homicidia perpetrata ab eis, qui iniurijs probris; alijſque ſimilibus laceſſiti ab interfecto fuerãt, non tam ſeuerè puniri, quàm punirentur, ſi non fuiſſent ſimilibus cauſis prouocati. Legantur Farinacius in praxi crimin. quæſt. 17. Menochius de arbitrarijs, libro 1. q. 96. num. 20. Reginaldus ſuprà num. 956. Clauis 116

Dubitatio XXVIII.

An ſufficiat beneficij collationem obtinuiſſe, vt ante poſſeſſionem gaudeat ptiuilegio fori.

409 ALiqui negant ; quia talis nondùm dicitur propriè beneficiarius, nec tenetur ad onera beneficij, vt nonnulli docent. (De quo in Tractatu de horis canonicis) ergo non debet frui priuilegijs, qui enim non ſentit onus par eſt, vt non ſentiat commodum. Ita Farinacius de *Inquiſition.* q. 8. n. 70. Menoch. tom. 3. Conſil. 350. Maſcardus concluſ 392. Clarus quæſt. illa 36. n. 19. & alij apud Farinacium, quæ ſententia ſatis probabilis eſt.

410 Aſſero nihilominùs, gaudere prædictum priuilegio fori, ſi collatio valida ſit. Probatur primò : quia prædictus in communi vſu loquendi dicitur beneficium obtinuiſſe, & habere Ius ad beneficium, & titulum beneficij. Secundò : probatur ; quia materia hæc eſt fauorabilis Eccleſiæ, cùm ſit circa libertatem, & immunitatem Eccleſiaſticam, ergo extendi debet ita Couarru. 3. variarum cap 16. Cenedo lib. 1. pract. qq. q. 4. n. 22. & alij multi apud Barboſam in remiſſ. ſeſſ. 23. c. 6. n. 5. & 8. Idem docent Boërius, Zabarella, & alij, quos refert Riccius in praxi Beneficiorum deciſ. 388. qui teſtatur ita cenſuiſſe ſacram congregationem ; dùm non ſtat per ipſum, quominùs beneficij poſſeſſionem capiat, v.g. quando litem mouit contra intruſum, & beneficij poſſeſſionem capere non potuit ; quia nondùm lata erat ſententia.

Dubitatio XXIX.

An Clericus, qui aliquam ex prædictis conditionibus non ſeruat, & priuilegio fori, propterea priuatur, poſſit, nòn ſolum laicali, ſed etiam Eccleſiaſtico foro ſubijci?

411 ASſerendum eſt poſſe ſubijci. Ratio eſt, quia Eccleſia non abdicauit à ſe ius cognoſcendi de prędicto Clerico etiamſi permiſerit laico Iudici de illo cognoſcere. Atque ita cenſuit Congregatio concilij, vt ait Riccius in praxi Clericorum deciſ. 607. num. 3. Itaque ex vi decreti concilij non poteſt talis Clericus declinare Iuriſdictionem, & forum Iudicis ſæcularis ; ſed non ideo tale decretum obſtat, quominus Epiſcopus poſſit Iure ſuo vti, & eiuſmodi Clericos delinquentes punire interim dum Clerici manent.

Dubitatio XXX.

An qui propter prædicta amiſit priuilegium fori, amittat etiam priuilegium Canonis, vel è contra.

412 ADuertendum eſt cum Suario lib. 4. defenſionis c. 27. n. 24. priuilegium fori, & canonis eſſe omnino diſtincta, vt docet Abb. in c. 1. de Apoſtatis, idq; attentè conſiderandũ eſſe, ne ab vno ad aliud extendantur diſpoſitiones Iuris. Ideò licet in c. *Perpendimus*, & in cap. *contingit*. 2. de *ſent. excommunic.* Clerici ter admoniti, & adhuc in quibuſdam crimínibus obdurati, priuentur ipſo facto priuilegio canonis ; non debent ea Iura extendi ad priuilegium fori, vt idem Suar. docet de Cenſuris diſput. 22. ſectione 1. Nam pœnæ reſtringendæ potiùs ſunt, quàm extendendæ. Accedit, quòd (vt rectè Angelus verbo *excommunicatio*. 5. n. 23. & Syluester *excommunicatio*. 6. num. 4.) priuilegium fori difficilius tollitur, quàm canonis, vt latè ex ipſis docet idem Suarius. Hoc poſito conſequenter in noſtro caſu.

413 Aſſerendum eſt non ex eo, quòd amittatur vnum, amitti aliud. Ita Suarius in vtroque loco citato, Coninch. diſp. illâ 14. dubit. 15. n. 160. Probatur ex dictis primò : quia à diuerſis non fit illatio l. *Papinianus*. ff. de Iudicijs. Probatur ſecundò : quia priuatio hæc priuilegij in fauorem libertatis eſt odioſa. Ergo non eſt extendenda. Probatur tertiò : quia id colligitur ex c. *perpendimus* citato, vbi Papa excuſat ab excommunicatione canonis, cuius mandato ſuſpenſus fuerat Sacerdos, qui abiecto habitu ſeditionem fecerat ; non tamen illum excuſat à culpa contra libertatem Eccleſiaſticam, cùm pœnitentiam illi iniungat, vt obſeruant auctores citati, alij. Probatur quartò : quia ſic cenſuit Congregatio Cardinalium, vt teſtantur Riccius deciſione 607. num. 5. Comitolus libro 6. reſponſ. moralium quæſt. 20. num. 2. Reginaldus lib. 19. num. 70. Ioannes de Gallemart ſeſſion. 23. cap. 6. Gonzalez ad Regulam 8. Cancellariæ Gloſſa 5. §. 5. Cenedo lib. 2. qq. practicarum quæſt. 4. num. 21. Molina Tractatu 3. diſput. 49. num. 3. & alij apud Barboſam in remiſſionibus ſeſſion. 23. caput 6. aliique multi, quos refert, & ſequitur Bonaci-

nacina de Cenſuris diſput. 2. q. 4. puncto 4. num. 11.

414 Obijcies Priuilegium Canonis includitur in priuilegio fori; ergo, hoc oblato, aufertur illud. Reſpondeo negando antecedens. Nam, vt conſtat ex dictis, ſunt duo priuilegia ſeparata, quorum vnum ſine alio amitti poteſt, & ita docuit Congregatio Cardinalium; teſte Riccio, & Gallemartio ſuprà & alijs.

415 Ex dictis infertur Clericum in minoribus, vel tonſurâ, gaudere priuilegio canonis, etiamſi tonſuram, aut habitum non deferat, vel ſeruiat Eccleſiæ &c. Ita Rodriguez in ſumma cap. 8. num. 17. Garzias de beneficijs parte 2. cap. 2. & alij apud Riccium ſuprà num. 7. (quidquid reclamet Fælicianus de Solis de Cenſibus lib. 2. cap. 14. & alij apud Riccium.) Conſtat enim Tridentinum non abſtuliſſe eiuſmodi priuilegium; ſed tantùm priuilegium fori.

416 Quod non habet locum in Clerico coniugato; hic enim non gaudet eo priuilegio; niſi habitum, & tonſuram deferat, & non ſit bigamus, & alicui Eccleſiæ inſeruiat de mandato Epiſcopi, vt in ſuperioribus diximus, & in Tractatu de Cenſuris loco notato ſuprà.

417 Aliqui etiam non improbabiliter docent Clericum in minoribus, qui nullam ex conditionibus ſeruat, ita, vt omnino reliquerit habitum, & tonſuram, amittere priuilegium canonis, ſaltem poſtquam ab Epiſcopo, vel ab habente iuriſdictionem Epiſcopalem admonitus eſt ter, ſiue in generali ſiue in particulari iuxta cap. *Contingit.* 2. de *ſentent. excommunicat.* & cap. *Si vero* eodem tit. Ratio eſt, quia, cùm ad ſtatum laicalem iam omnino redeat, non videtur par eſſe, vt Clericali priuilegio gaudeat. Ita Coninch. diſput. 14. dubit. 15. numero 163. Farinacius num. 50. in fine. Suarez loco citato de Cenſuris num. 11.

Dubitatio XXXI.

Quam culpam & pœnam incurrat, qui cauſam agit coram Iudice laico incompetente? & quam culpam, & pœnam incurrat talis Iudex ſic Iudicando?

CIrca primum de Clerico agente coram laico Iudice. Aſſerendum eſt primò: incurrere culpam ſacrilegij, quippe qui agit contra immunitatem, ſeu potius libertatem Eccleſiaſticam. *Libertas* enim propriè dicitur de perſonis, *immunitas* de locis ſacris, vt poſt Caietan. in ſumm. verbo *immunitas*, notarunt Ambroſin. de *immunitate*. c. 24. n. 7. Farinac. de *immunitate Eccleſiæ* ſub initium, & alij. Quod oportet obſeruare, vt diſcernere quis poſſit, quando incurrantur pœnæ violatæ *libertatis*, quando vero violatæ *immunitatis*. 418

Aſſerendum ſecundò: incurrere pœnam excommunicationis cap. *nouerit* & cap. *graue* de *ſent. excommunic.* & cap. *qualiter & quando* de Iudicijs. Legatur Farinac. in *Conſil. crim conſil.* 68. vbi affert varias deciſiones Rotæ, Sylueſt. verbo *Iudex* 1. q. 2. Reginald. lib. 19. n. 66. Quod intellige, quando Clericus conuenit alterum Clericum, non verò ſi conueniat laicum, cùm tunc non violet immunitatem, ſequens forum Rei, iuxta dicta in ſuperioribus. 419

Circa Iudicem. Aſſerendum eſt illum iudicantem, vel punientem Eccleſiaſticum ſacrilegij culpam committere, iniuriam irrogans perſonis Eccleſiaſticis, & inſuper excommunicationem Bullæ cœnæ incurrere Papæ reſeruatam, vt ex ipſâ Bulla excommunicatione 15. legenti conſtabit. Legatur excommu. 14. & 15. 420

DISPVTATIO QVINTA,

De formâ ſeruandâ à Iudice in ferenda ſententia, & in proceſſu Iudiciali.

1 DVo ſunt præcipua, quæ tenetur Iudex ſeruare, nempe ritè, & rectè ferre ſententiam, & ritè rectéque procedere, & de vtrôque in hâc diſputatione agendum eſt.

Digitized by Google

Dubitatio I.

Quam formam seu modum seruare debeat Iudex in ferendâ sententiâ.

2 ASserendum est primò : sententia, quantùm ad modum ferendi, ferri debet secundùm dispositionem legis, & Iuris. Probatur : quia sententia est, quasi quædam declaratio, & applicatio legis ad casum particularem. Ergo ferri debet iuxta dispositionem ipsius ; alioquin, non esset illius declaratio. Atque inde meritò vsu receptum est, & omnino necessariò, vt, quando Iudex non est Iurisperitus, sed legum ignarus adhibeat aduocatum ad ferendam sententiam, quod si non præstet, eiusque consilio non vtatur, omnino peccat, & ad damna ex iniquâ sententiâ sequuta tenetur.

Dubitari tamen potest ; an Iudex tàm superior, quàm inferior teneatur ferre sententiam
3 secundum verba legis? Respondeo teneri etiam supremum Iudicem. Ita S. Thom. 2. 2. q. 60. art. 5. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 4. puncto 2. Reginaldus lib. 25. n. 643. Aragon 2. 2. q. 60. ar. 5. Salon ibidem Clauis Regia lib. 12. cap. 9. n. 3. de inferiore quidem probatur ; quia tenetur parere legibus, quæ id præcipiunt, in quibus nequit dispensare. De supremo verò ; quia ratio naturalis dictat, ita se debere gerere, saltem in ijs, quæ concernunt Ius alterius, vt dicemus dubit. 5. num. 118. & sequentibus. Atque vt multi volunt, licet Princeps non teneatur, quoad vim coërcitiuam legibus à se, vel à prædecessoribus latis ; tenetur nihilominus, quoad directiuam (de hoc verò suo loco dicemus.) Non tamen hoc tollit, quin aliquando sententia licitè feratur, non seruatâ verborum proprietate, & rigore per Epijkiam, maximè quando intentio legislatoris hic, & nunc constat, quod sit diuersa ; imo contraria. Tunc enim esset peccatum verbis legis inhærendo à mente legislatoris recedere. Nam iuxta Iurisconsultum in l. *Contraria*. ff. de *legibus*. *Is in legem peccat, qui verba legis amplexus contra legislatoris nititur voluntatem*. Ita S. Thom. Salon, & Aragon suprà Clauis Reg. suprà n. Reginald. lib. 25. n. 643. & alij.

Non debet autem inferior Iudex recedere à
4 verbis legis inconsulto superiore ; nisi sit periculum in morâ, vt plerique docent ; de supremo vero. Legantur quæ dicimus dubit. 5.

Quæret aliquis an sententia lata contra le-
5 ges, aut non seruato Iuris ordine, aut aliâ ratione iniusta obliget in conscientiâ?

6 Nota sententiam tripliciter dici posse iniustam. Primò : quia fertur ex odio Iudicis, aut malâ intentione, & fauore contrariæ partis. Secundò quia contra veritatem facti, & fundatur in falsâ præsumptione, v. g. quia fertur iuxta depositionem testium, qui falsò deposuerunt, aliâ ratione. Tertiò, quia fertur non seruato Iuris ordine, vt si Iudex non ferat sententiam secundùm allegata, & probata, aut aliter, quàm in Iure sit dispositum. Nunc videamus ; an sententia aliquo ex his modis iniusta obliget in conscientia?

Atque in primis dicendum puto sententiam 7
tertio modo iniustam ; id est non seruato Iuris ordine esse omninò inualidam, nec obligare. Primò : quia sententia Iudicis in tantùm habet vim, in quantum est conformis Iuri. Debet enim esse declaratiua Iusti, & Iuris ; tribuens vnicuique suum Ius sententiâ Iustâ, qualis non est in eo casu. Secundò : quia sententia est instar cuiusdam legis priuatæ ; lex verò iniusta non obligat, vt in proprio tractatu explicatur. Excipe, nisi fortè sola accidentalis forma prætermissa fuerit, & ordo Iuris non necessarius.

Dicendum secundò : sententia primo mo- 8
do iniusta nempe, quæ ex odio, & prauo affectu, &c. valida est. Ratio est prima : quia, neque aufert Ius alterius, neque vlli, præterquàm sibipsi, Iudex eâ sententiâ nocet. Secundò : quia eâ sententia est à legitimo Iudice seruatâ formâ Iuris & cæteris requisitis, vt supponimus. Ergo non est cur non valeat.

Dicendum est tertiò : sententia secundo mo- 9
do iniusta ; quia scilicet, est contra veritatem facti, aut fundata in falsâ præsumptione, non obligat in conscientiâ etiam si aliàs legitime feratur. Ratio est. Primò, quia sententia est actus Iustitiæ, ac proinde non debet præualere contra finem Iustitiæ, qui est Ius suum vnicuique tribuere, quod non præstat sententia, quæ fertur contra veritatem facti. Secundò : quia nemo tenetur rebus suis se expoliare, & alteri tradere absque iustâ causâ ; in eo autem casu non est iusta causa, ob quam verus dominus priuetur Iure, & re suâ, ergo non obligatur.

Aduerte tamen in foro externo obligari vbi 10
non ita attenditur veritas facti ; sed probatio Iuridica iuxta dicta disp. 4. dub. 5.

Ex hoc infertur, non posse tutâ conscientiâ 11
retinere rem sibi per iniustam sententiam prædictam applicatam, illum cui à Iudice alioquin Iustè iudicante secundum allegata, & probata, applicata fuit. Nullo enim titulo eam retinere potest, cuius dominium verus dominus non amisit. Ita Aragon 2. 2. q. 60. articul. 5. Lessius libro 2. cap. 29. num. 84. Valentia tomo 3. disput. 5. quæst. 4. puncto 2. Sotus 3. de *Iustitia* quæst. 4. artic. 5. Syluester verbo *Sententia* numero 11.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An ſententia iniuſta, quæ falſis innititur probationibus, & in rebus ſæcularibus non obligat; ſaltem obliget in cauſis beneficiorum, & in officijs publicis.

12 MVlti ſunt, qui putent in cauſis beneficiorum eſſe diuerſam rationẽ, quam in alijs, ideò ſpeciatim de hac re diſputandum eſt.

13 Notandum primò: circa beneficium eſſe poſſe ſententiam declaratoriam, & etiam ſententiam priuatiuam. Declaratoria eſt, quâ declaratur beneficium vni competere. & non alteri litigantium. Sententia verò priuatiua eſt, quâ quis ob crimen priuatur beneficio.

14 Notandum ſecundò: dupliciter poſſe eſſe ſententiam iniuſtam, nempe, vel formaliter, vel materialiter. Formaliter iniuſta eſt quæ procedit ex malitiâ Iudicis ſcienter iniuſtè iudicantis, vel quæ ex malâ fide litigantium, & falſitate teſtium obtinetur. Materialiter verò iniuſta eſt, quæ procedit à Iudice bonâ fide iudicante ſecundum allegata, & probata, & partes etiam bonâ fide litigarunt; ſed falſitas ſolùm ex parte teſtium interceſſit. His præmiſſis.

15 Primò: Canoniſtæ apud auctores referendos vniuerſim docent ſententiam, ſeu collationem beneficij in re iniuſtam, factam per ſententiam declaratoriam eſſe nullam; adeoque ius, & titulum beneficij non conferre, etiamſi pars litigans non appellet, factam verò per ſententiam priuatiuam eſſe validam; niſi pars altera tempeſtiuè appellet.

16 Hæc tamen ſententia, neque in Iure habet fundamentum, quin potiùs rationi aduerſatur; neque Theologis placet; neque video rationem cur potiùs priuatiua, quàm declaratiua ſententia iniuſta vim habebat?

17 Secundò: Valentia tom. 3. diſp. 5. q. 4. p. 2. Aragon 2. 2. q. 6. a. 5. primam partem prioris ſententiæ vniuerſim approbant; poſteriorem verò partem cum Soto 3. de Iuſt. q. 4. art. 2. & ex parte cum Sylueſt. verb. *ſententia*. q. 11. reſtringunt ad beneficia, quæ pro arbitrio Prælati conferri ſolent, & cum bonâ fide litigantium pariter, & Iudicis ſecundùm allegata, & probata iudicantis collata ſunt. Hoc tamen propter eandem cauſam non placet abſque fundamento enim diſtinguit.

18 Tertiò: Salon 2. 2. q. 60. art. 5. ait in primis collationem beneficij, quę ab auctoritate ſolius Epiſcopi pendet, bonâ fide ex parte collatoris factam, qui ſecundum allegata, & probata Iudicauit, & ex parte etiam litigantium bonâ fide procedentium, eſſe validam; eamque teſtatur eſſe communem Theologorum ſententiam; imò, & Canoniſtarum, & pro illâ refert Panormitanum, qui id probare nititur ex c. *cum dilectus* extra *de elect.* & Gloſſam in cap. 1. *de conceſſ. prębend.* quæ adducit ad id probandum cap. *Quoad conſultationem de ſententiâ, & re iudicatâ*. ibi tamen de ſolo foro externo ſermo eſt.

19 Deinde ait Salon collationem beneficij pro meritis, & dignitate litigantium conferendi, ſi, aut per quamcunque ſententiam penitùs indigno facta ſit, aut per priuatiuam ſententiam beneficium alteri à parte rei iniquè ademptum ſit; eſſe nullam, & inualidam, non obſtante bonâ fide litigantium pariter, & Iudicis: eſſe tamen validam, ſi per ſententiam declaratoriam collatio facta ſit digno, etiamſi prætermiſſo digniori. Quæ ſententia mihi videtur ſatis probabilis.

20 Quartò: Bañez eàdem q. 60. ar. 5. vniuerſim docet omnem ſententiam in beneficiorum materiâ iniuſtam propter errorem tolerabilem, ſiue declaratiua ſit, ſiue priuatiua, dummodò pronuntiata ſit ſecundum allegata, & probata, & inter partes bonâ fide litigantes conferre ius in foro conſcientiæ ei, in cuius fauorem pronuntiatur; ſimulque ſpoliare alterum eo iure, quod habebat. Atque in hoc putat differre cauſas has beneficiorum ab alijs.

21 Probat Bañez. Quia alioquin in Eccleſia magnus relinqueretur locus ſcrupulis, & dubitationibus, ſi ab ipsâ rei Iudicatæ Iuſtitiâ valor collationis beneficiorum penderet. Cum ergo ſit in Eccleſiâ poteſtas conferendi beneficia eo modo, quo vtilitas Eccleſiæ, animarum ſalus, & conſcientiarum tranquillitas poſtulat, dicendum eſt in eo caſu valere, niſi per intolerabilem errorem ſit iniuſta.

22 Hæc tamen ſententia; niſi reſtringatur, ad capaces alioquin beneficiorum; non ſolùm eſt noua, & quoad ſententiam declaratoriam (vt ipſemet Bañez fatetur,) contra omnes Iuriſperitos; ſed etiam videtur planè falſa; imo, & contra Canones, ex quibus conſtat excommunicatum, etiamſi propriam excommunicationem ignoret, eſſe incapacem beneficij denuo conferendi, vt latè probat Suar. tom. 5. de cenſuris diſput. 13. ſect. 1. vbi ait eſſe communem ſententiam.

23 Aſſero primò: Collatio beneficij tàm eius quod à ſolâ voluntate, & electione, Patroni, aut Epiſcopi collatione pendet, quàm quod pro meritis, & dignitate litigantium conferri debet, in quatuor ſequentibus caſibus inualida eſt.

24 Primus caſus; quando prouiſus eſt inhabilis, etiam occulto impedimento ad illud beneficium accipiendum, cuius ratio per ſe eſt manifeſta

nifesta comparatione cuiuscumque beneficij, licet enim non par dignitas, & conditio ad omnia beneficia requiratur, respectu tamen cuiusque, si capacitas ad illud requisita deficiat, collatio, vel electio erit nulla. Aliter verò dicendum est, quando inhabilitas superuenit adepto iam beneficio : tunc enim non statim eo ipso perditur, vt notat Sa, verbo *Beneficium* n.13.

25 Secundus casus est ; quando malâ fide litigans ob suas malæ fidei allegationes beneficium obtinuit, vt docent citati omnes auctores. Probatur primò : ex illâ Regulâ Iuris *fraus nemini patrocinari debet*.

26 Probatur secundò : quia ex parte collatoris, non censetur esse voluntas, & intentio conferendi huiusmodi litiganti. Aliter verò dicendum esset, si collator beneficij ex eius solùm arbitrio pendentis tribuat tali malâ fide litiganti, non ob allegata, sed motu proprio; tunc enim non obstante malâ fide valere potest collatio, ob contrariam rationem; quia, scilicet. adest voluntas conferentis independenter ab allegationibus.

27 Tertius casus est, quando propter falsò allegata, & probata aufertur beneficium ei, qui verè ius, & titulum beneficij obtinuerat, & alteri confertur nullâ cessione factâ ab eo, qui beneficium obtinebat. Ita docet Salon suprà, & auctores relati in 2. sententiâ, quantùm attinet ad beneficia curata. Vniuersim verò probatur, quia talis sententia est in re iniqua, & contra ius proximi iustitiamque commutatiuam, ergo nulla ; neque est cur in hac materiâ, potius, quàm in alijs, sententia sic iniqua valeat, cum nec ratio, nec Ius positiuum, nec constans aliqua Doctorum sententia id probet.

28 Confirmatur, communis enim sententia Canonistarum asserit, collationem beneficij, etiam simplicis, factam per sententiam declaratoriam in re, etiam materialiter iniustam, esse nullam. Alij verò pleriqué Theologi Recentiores meritò addunt sententiam priuatim nullo maiori; sed potius minori iure gaudere debere.

29 Neque obstat, quòd ex Bañez adduximus de perturbatione Ecclesiæ. Non enim sequitur. Quia acta beneficiarij ita promoti valida sunt, vtpote ab habente titulum saltem coloratum, quod sufficit iuxta dicta disput. præcedenti dubitatione 3.

30 Nihilominus probabilis est sententia, quæ docet sententiam beneficij priuatiuam materialiter iniustam esse validam. Ita præter Bañez suprà docet Sa verb. *beneficium*. n. 18. Less. lib. 2. c. 29. n. 84. Valentia, Sotus, sup. Clauis Regia lib. 12. c. 9. Bonacina decis. 8. Decalogi præcepto disp. 10. q. 2. puncto 4. n. 9. & alij, vt vitentur scrupuli, & alia incommoda.

31 Quartus casus est, quando in electione aliquid prætermittitur, ob quod in Iure statuitur, vel electio non valeat, quâ ratione vt Sa verbo *electio* n.6. ex communi sententiâ docet) electio noctu facta nō valet, eâdem ratione institutio, sine præsentatione Patroni non negligentis est nulla. Quod si laicus non præsentet intra quatuor, aut sex menses à vacatione Episcopus prouidet, vt docet etiam ex communi Sa verb. *Ius patronatus*. n.7.

Idem iudicium esto de casu assignato à Salon suprà circa beneficia, quæ dari debent pro meritis litigantium; quando scilicet Iudex malâ fide ; nempè contra allegata, & probata (etiam per sententiam declaratoriam) alicui beneficium confert. Cum enim in his beneficijs seruare teneatur substantialem ordinem Iuris, sententia contra allegata, & probata non valet. 32

Aliud verò iudicium est de beneficijs, quæ solùm pendent ab arbitrio Episcopi, qui tunc eo ipso ad eiusmodi processum Iuris non videtur obligari ; nisi forte altera pars litigans iam aliquod ius Iustitiæ commutatiuæ ad illud beneficium adquisierit; quod tamen extra casum possessionis vix, aut numquàm potest accidere : saluo tamen Iure Patroni, de quo iam diximus. 33

Aduerte tamen, si aliqui non sint vocati ad electionem, cùm deberent; eos posse electionem, aut irritare, aut ratam habere. Si verò vocati non veniant intra terminum competentem, non debent expectare, vt notat Sa verb. *electio*. n.4. ex communi sententiâ. 34

Extra prædictos casus valet electio ; quamuis re ipsâ, vtcumque aduersa sit Iustitiæ distributiuæ. Vt, quando beneficium, etiam curatum, prætermisso digniori collatum sit digno. Ita auctores 3. & 4. sententiæ & Sa verbo *electio* n.5. qui ait electionem, si adsit eligentium consensus valere, quamuis desint Iuris priuati solemnitates ; nisi lex expressè dicat non valere. 35

Ratio prædictorum est ; quia in casibus cæteris, nec ipsa collatio ita in re est iniusta, vt sit contra ius acquisitum eius, cui beneficium non adiudicatur ; nec ipse prouisus est inhabilis ad beneficium ex naturâ rei, vel ex aliquâ Iuris dispositione ; nec ex parte collatoris deest vel auctoritas, vel sufficiens voluntas illud conferendi, nec vllus etiam modus deest ad substantiam rei necessarius. 36

Ex his patet ea quæ dicta sunt de beneficijs, non tàm cōtinere exceptionem à regulis communibus aliarum causarum, circa inualiditatem iniustæ sententiæ, quàm specialem applicationem earumdem ad casus beneficiorum. 37

An autem peccet Iudex, & quomodo; & an teneatur ad restitutionem, si pro sententiâ iustâ, vel iniustâ pretium accipiat. Legantur, quæ dicemus Tractatu de restitutione disp. 6. maximè dubit. 4. & alia quæ dicemus dubit. 6. huius disputationis. 38

Hac in re celebris est ille locus August. epist. 54. vbi ait. *Cum autem iudicia, & testimonia, quæ nec iusta, nec vera vendenda sunt, iniqua, & falsa ven-* 39

Digitized by Google

venduntur multò sceleratiùs vtique pecunia sumitur; quia sceleratè etiam, quamuis à volentibus datur. Ille tamen solet tamquàm malè sibi ablatam repetere, qui iustum iudicium emit, quoniam venale esse non debuit. Qui verò pro iniquo iudicio dedit, vellet quidem repetere; nisi timeret, vel puderet emisse. Quibus indicat, qui iustum iudicium vendit teneri restituere acceptum, non verò qui iniustum, de quo dicemus loco notato, vbi etiam dicemus saltem teneri restituere damnum alteri datum ex iniustâ sententiâ.

40 Quæ dicta sunt de beneficijs intelligi etiam debent de officijs publicis, & eædem regulæ applicari debent, nec video in illis aliquid peculiare notandum.

Dubitatio III.

De formâ, quàm debet Iudex seruare in modo procedendi.

41 NOtandum primò: Iudicem triplici viâ posse ad iudicandum procedere in criminibus.

42 Primò viâ accusationis, cùm adest accusator, qui ad probandum tenetur.

43 Secundò, viâ Iudicialis, seu iuridicæ denuntiationis, in quâ non incumbit denuntianti onus probandi.

44 Tertiò, viâ inquisitionis, quâ Iudex per se inquirit de delictis, & delinquentibus.

45 Notandum secundo: duplicem esse denuntiationem vna est extraiudicialis, quæ fit superiori, manifestando illi delictum alterius, tamquàm Patri, ne delictum ampliùs committatur, aut iteretur. Altera denuntiatio est iudicialis, quæ fit coram superiore, tamquàm coram Iudice, vt publicâ pœnâ delinquenti irrogetur, & parti læsæ satisfiat. Ita Azor 3. parte lib. 13. cap. 21. Reginaldus tomo 2. libro 25. cap. 54. & alij.

46 Non me latet aliquos quadruplicem assignare denuntiationem, nempe Euangelicam, Iudicialem, Canonicam, & Regularem; hæc tamen quatuor genera ad duo priora possunt reuocari; de hoc tamen alibi, nunc de iudiciali explicatâ agemus.

47 Notandum tertiò: Inquisitionem esse quadruplicem. Prima est generalis quâ Iudex inspecit, nec personam exprimit, nec crimen, sed generatim tantum inquirit an sint aliqui in communitate pœnâ digni. Secunda est specialis simpliciter, nempe quâ Iudex inquirit de persona, & de crimine in specie. Tertia est specialis tantùm, quoad crimen iam euidens, & notum; generalis tamen quoad personam, quæ inquisitio valde affinis est primæ inquisitioni. Quarta denique est specialis, quoad personam iam generatim de scelere infamatam; generalis tamen, quoad crimen, vtpote ignotum, atque hæc magis affinis est secundæ inquisitioni. His notatis.

48 Assero 1. ad procedendum viâ accusationis sufficit ipsa accusatio, vt testes interroget productos, vt verò ipsum Reum interroget, requiritur semiplena probatio, qualem facit vnus testis omni exceptione maior (nisi crimen sit ex exceptis de quibus suo loco) Ita D. Thom. 2. 2. q. 67. art. 3. & q. 69. ar. 2. Sa verbo *Iudex.* n. 1. Clauis Regia lib. 12. cap. 10. n. 27. Valentia posteà citandus cùm alijs; imo Clauis Regia putat sufficere indicia expressa, & manifesta. Ratio assertionis est prima, ex dispositione Iuris locis citandis. Secundò: quia hæc videtur æquitas naturalis; hac enim ratione videtur simul seruari Ius Rei, & Communitatis. Tertiò: quia non tot necessaria sunt ad interrogandũ reum, quot ad illum condemnandum sufficit plena probatio, quæ fit per duos, vel tres testes omni exceptione maiores iuxta verba Christi apud Math. *in ore duorum, vel trium testium stet omne verbum,* ergo ad interrogandum reum sufficit semiplena probatio, & vnus testis omni exceptione maior.

49 Vt hoc meliùs intelligatur aduertendum primò est, Iudicem, cui delatum est crimen ab accusatore, procedere debere ad examinandos testes nominatos (vt dicebam) quibus examinatis, & crimine per vnum vel duos testes omni exceptione maiores probato, iustè procedere ad interrogandum Reum, cum hac tamen differentiâ quòd, si crimen constet per duos, aut tres testes omni exceptione maiores, censetur plenè, & sufficienter probatum, non solùm ad interrogandum reum, sed etiam ad damnandum: quando verò solùm per vnum, non sufficit ad condemnandum; sed tantùm ad interrogandum, & torquendum.

50 Aduertendum secundò: quandoque Iudicem procedere non omnino viâ accusationis propriè acceptæ; sed per querelam.

51 Est autem dupliciter querela. Primò, quando quis tãquàm accusator deponit generalem contra aliquem producendo testes, quâ positâ Iudex legitimè procedit ad capiendas informationes, & examinandos testes nominatos ab eo, qui querelam deposuit, & deinde interrogat Reum.

52 Secundò est querela, quando quis delictum ab altero commissum defert ad Iudicem, qui posteà ex officio procedit ad capiendas informationes, & excommunicandos de crimine informatos quibus deponentibus contra Reũ legitimè posteà interrogat Reum, & Reus tenetur respondere, quâ de re legi potest Iulius Clarus lib. 5. q. 9. & Azor supra cap. 22.

53 Est etiam aduertendum, testem sufficientem ad interrogandum Reum debere esse ab accusatore distinctum, vt rectè docet Caieta-

Digitized by Google

tantur subditi, aut etiam coguntur pœnis, & censuris ad denuntiandum, potest illa cautela publicè, & generaliter adhiberi, & postea in particulari vnicuique id ipsum expheare, si interrogatus sit rudis, & ignarus suæ obligationis, quibus medijs adhibitis cessat rationabilis, & prudens suspicio.

63 Alij verò probant aliâ ratione; quia, scilicet, affectu Iustitiæ seu publici boni licitè manifestantur malefactores Iudici quamuis occulti. Hæc tamen ratio multò magis displicet. Nam, vel loquitur in casu, in quo ob commune bonum, & ob euitandum malum commune omnibus pensatis licitum est occulta delicta alterius manifestare, imo & obligatorium, & in hoc casu vera est doctrina; sed difficultas non est modò in eo genere criminum; sed in communibus, & ordinarijs criminibus, de quibus ijdem ipsi auctores docent prædictum interrogatum, etiam sub censuris, non teneri respondere; hæc autem falsum est, quòd, si sint omnino occulta, licitè in foro iudiciali reuelentur.

64 Propter hęc & alia, multò mihi probabilior visa est prima sententia, quę docet esse monendum interrogatum, quando prudenter timetur, quod reuelabit ea, quæ omnino occulta sunt, & secreta, vt infrà explicabimus. Ratio est; qui prædicta reuelare est contra Ius naturale generaliter loquendo seclusis casibus certis, de quibus suo loco, ergo debet Iudex cauere, ne sit occasio talis reuelationis. Probatur secundò contrario fundamento oppositę sententiæ. Quia Iudex non habet ius ea sciendi, & interrogandi ab alio, ac per consequens, nec audiendi illa ergo malè faciet audiendo, ne dum interrogando, etiam generaliter, & dando occasionem vt reuelentur. Confirmatur à simili de audiente, & dante occasionem murmurandi, quem omnes docent peccare, si hæc faciat, cùm possit euitare, nępe, quia non habet ius illa scisciandi, & audiendi contra famam proximi. Ergo etiam Iudex in nostro casu peccabit; quippe non habet ius ea scisciandi, & inquirendi, & est maioris momenti detractio illa in iudicio, quàm quæ priuatè fit.

65 Porrò Iudicem non vti Iure suo sic dando occasionem; nęque posse id facere, quando ea interrogatio in existimatione interrogati se extendit ad occulta; probatur argumento sumpto ex parte interrogati qui (vt dicebam) non tenetur, vt probant aduersarij, reuelare; sed interrogatio, & responsio sunt correlatiua, ergo non est ius ex parte Iudicis, si non est obligatio ex parte interrogati.

66 Nec potest responderi id, quod aliqui insinuant, nempe id indirectè, & per accidens sequi. Omnino enim falsum, est talem modum indirecti, & per accidens non teneri euitari. Sicut enim ridiculũ esset velle excusare à peccato homicidij hominem habentem alioqui ius præcipiendi famulo venatori, vt disploderet bombardam contra feram, si videat esse periculum vt famulus simul trajciat hominem globo; & nolit Dominus eum monere, solùm; quia ea mors indirectè sequitur ex eà actione, ad quam alioquin habet ius; pari ratione ridiculum omnino erit excusare Iudicem à peccato iniustitiæ, ex eo tantùm, quòd, cùm habeat ius interrogandi generaliter de delinquentibus, & delictis, si videat esse periculum, vt suà interrogatione generaliter interrogatus lædat famam & deferat illum quem Iure naturæ non potest reuelare; adhuc permittat illum iniustè reuelari.

Iam verò dicamus de interrogato, siue sit 67
reus, siue aliquis alius. De quibus auctores prædicti, vtriusque sententiæ vno ore fatentur (vno aut altero exceptis) non teneri in generali inquisitione delictum occultum manifestare, sed illa tantum crimina, quorum auctores laborant infamiâ de tali delicto. Ratio est, quia interrogatus ad ea solùm responderi debet, quorum superior est legitimus Iudex; non est autem Iudex respectu eorum, quæ sunt occulta, & nondùm diffamata. Ideò, sicut Iudex non potest de occultis interrogare; ita interrogatus non debet occulta detegere, etiamsi per censuras cogatur, quas tunc non incurret. Imò expressè negare potest, etiamsi iuret se dicturum vera ad interrogationes sibi factas; dicereque potest se nihil scire, intelligendo ex ijs, quæ potest reuelare, aut, de quibus teneatur respondere, vti enim potest ęquiuocatione, quę omnia satis colliguntur ex c. *Qualiter*. 1. de *accusat*. neque admodùm curandum; quod aliquando D. Thom. oppositum docuerit, alijs magistris repugnantibus, tunc enim vt refert Syluest. adhuc Baccalaureus erat, legatur verbo *correptio* n. 6.

Limitanda verò, est prædicta doctrina, vt 68
non habeat locum, quando manifestatio criminis necessaria sit ob vtilitatem, & emendationem ipsius criminosi, vel ob commune bonum (vt suis locis dicemus) ideò, vt non Clauis Regia suprà tenemur Inquisitoribus fidei manifestare crimina contra fidem, (quamuis non diffamata; propter commune bonum tum Christianæ Reipubl. tùm ipsius delinquentis. Legatur Leisius lib. 2. c. 29. dub. 13. & quæ nos dicimus in Tract. de Censuris disp. 3. dub. 41. & sequentibus. Vbi latè & ex instituto de hac obligatione reuelandi etiam secreta crimina disserimus.

Ex dictis infertur in illis casibus in quibus 69
non tenetur alius recelare crimen alterius, multo minùs teneri Reum ipsum, in quo etiam auctores conueniunt.

Affero quintò: ad procedendum iuridicè 70
viâ inquisitionis specialis, vel personæ, & criminis simul, vel certè personæ, & generalis inquisitionis criminis, requiritur præuiâ infamiâ, vel clamorosa insinuatio, vel criminis, &

personæ

Digitized by Google

perſonæ ſimul in primo caſu, vel perſonæ in particulari, & criminis in generali in 2. caſu. Ita S.Thom.q.67 art.3.& q.70.art.1.Valentia & alij ſuprà,Azor ſuprà cap. 26. dub.1. Clauis Regia, & Reginaldus ſuprà. Alios in magno numero referunt & ſequuntur Farinacius tom.1.praxis crimin.q.1.n.5.& q.8. n.1. Menoch.tom.1.conſil.100. n. 58. Clarus lib. 5.q. 6. Probatur 1.ex cap. *Inquiſitionis* & cap. *cum oporteat*, & cap. *Qualiter* 2. de accuſationibus. Probatur ſecundò: quia Iudex non poteſt procedere ad inquiſitionem ſpecialem; niſi adſit aliquis formalis, vel virtualis accuſator; cùm autem virtualis ſit infamia vel clamoroſa inſinuatio, ea ſaltem debet præcedere. Quid ſit autem clamoroſa inſinuatio, publica infamia, & ſemiplena probatio, partim ex dictis, partim ex dicendis conſtabit.

71 Aſſero ſextò: vt in quocumque proceſſu Iuridicè poſſit Reus interrogari de ipſo, requiruntur, & ſufficiunt expreſſa indicia iuxta prudens Iudicis arbitrium, aut infamia, aut ſemiplena probatio. Ita cum S.Thom. 69. & Caiet.& Soto ſup.docet Valentia q. 13.puncto 2. & alij citati, eſtque communis ſententia,& colligitur ex cap. *Qualiter* & cap. *cum oporteat* citatis.

72 Requiruntur verò maiora indicia ad torturam quàm ad ſimplicem interrogationem, vt ſupponit Antonius Gom. tom.3. variar. c.13. Clarus lib.5.q.21.& 64. Delrius ſuprà, & explicat Leſſius cap.23.dub.17.vbi inter eiuſmodi indicia refert ſemiplenam probationem, aliaque indicia minora, ſed grauia, quæ vocari ſolent *legitima*, & *indicia Iuris*. In his autem non ſunt numeranda indicia ſtulta, imo ſuperſtitioſa, quæ a quibuſdam adhiberi ſolent, vt refert Delrius lib.3. cap.3. q. 4. & lib.4. cap.4. q. 5. ſectio.1. ſicut non licet Iudici Reum falſa promiſſione impunitatis, elicere confeſſionem, aut aſſerendo eum iam à ſocijs criminis eſſe denuntiatum, vt cum communi ſententiâ docet Valentia diſp. 6.q.13.p 4.§.2.

73 Præterea, ſi ſolus Iudex crimen nouit, aut ſolùm duos aut tres illius conſcios eſſe conſtat, non poſſe Iudicem, niſi tantùm ad generalem inquiſitionem procedere; quia nondùm præceſſit infamia, aut clamoroſa inſinuatio, probabiliſſimũ puto, vt docent Clauis Regia, Leſſius, & alij ſuprà. Et quidem, quando Iudex tantùm nouit omnino vera eſt doctrina, Iudex enim, nec teſtis, nec accuſator eſſe poſſit. Si tamen cum Iudice etiam alij duo teſtes omni exceptione maiores viderunt, poſſe Iudicem teſtibus iuridicè citatis procedere, etiam ad ſententiam. Vtrumque docet Salon ſuprà, & primum docet cum alijs Caietan.ab eo relatus.

74 Aſſero ſextò: ſi crimen ſit aut per euidentiam facti publicè notorium, aut plenà probatum poſſe Iudicem ad ſententiam damnationis procedere, quamuis communiter expediat imo debeat Reus audiri, & dandus ſit ei locus ad defenſionem; præſertim in poſteriori caſu. Poterit etiam fortaſſe contra teſtes excipere, aut excuſare intentionem, ſi non factum. Ita Valentia ſuprà, & plerique citati.

75 Primò: ex hoc fit propter notoriam contumaciam, & rebellionem erga ſuperiorem, poſt fraternam correptionem à ſuperiore factã poſſe eundem ſuperiorem etiam iuridice procedere contra delinquentem, vt cum S. Thom.q.illa 60.art.3.docent Caietan.& Salon ibidem,& Valent.q.11.p.3. imo vſque ad ſententiam putat Carbo q.51.de reſtitut.& alij. Hæc omnia de criminibus communibus debent intelligi, ſunt enim aliqua crimina, quæ excipiuntur à communi regulâ de quibus poſteà.

76 Secundò: ex dictis etiam infertur Reum de complicibus Iure non interrogari; niſi crimen de exceptis ſit aut ex ſuo genere aut ex circumſtantijs tale, vt meritò putetur non fuiſſe commiſſum ſine complice. Ita ex cõmuni ſententiâ docet Valentia q.13.puncto 2.Quamuis neque in hoc caſu putarem reum teneri pandere complices aliàs occultos (niſi vel crimen ſit de exceptis,vel tale, vt in alicuius tertij nocumentum iniuſtum vergat; niſi reuelentur complices) intelligi enim debet interrogatio Iudicis, ſub eâ conditione, ſi ſit infamia ſufficiens, aut requiſita alia ad reuelandum iuxta dicta.

77 Tertiò: colligitur Reum de vno crimine conuictum, ſeu infamatum non poſſe Iure interrogari de alio; niſi ſit tale, vt communiter eſſe ſoleat coniunctum, vt rectè poſt Scotum, Adrianum,& Gandauenſem docent Caietanus Salon & Valentia citati, & Petrus Nauarrus lib.2.c.4.n. 170. Sotus ſuprà, & infrà citatus Iulius Clarus lib 5.q. 64.num.5. vbi id probat ex l.1.ff.de Quæſt. quamuis contrarium alicubi receptum ſit & excuſari poſſit (vt infrà dicemus) Azor cap.illo 18.dubit.4. Itaque Reus vnum latrocinium confeſſus non poteſt de alio interrogari; niſi adſint indicia infamia, aut ſemiplena probatio de re incidentia,ſeclusâ conſuetudine.

78 Atque hæc in Religioſorum inquiſitione ſeruari debere monet Caietanus, & Valentia citatis.Saluis tamen priuilegijs, ſeu proprijs legibus,& ſtatutis.De quibus alibi.

79 Imo addit meritò Leſſius dub.17.apud Regularem modum Iuridicum non eſſe tam ſtrictè obſeruandum, vt inſinuatur etiam cap. *Qualiter* 2. de accuſationibus. Quamuis, & in hoc valde attendendum exiſtimo, ne hoc prætextu tranſgrediantur ſuperiores ea, quæ ſunt Iuris naturalis, & maximè, ne ſint faciles in credendo, vel indicijs, vel delatoribus iniquo animo deferentibus, & inde procedant ad ea, vel nouanda, vel mutanda circa perſonas, aut res, vnde tanta, aut ferè tanta infamia ſequatur erga eum, qui putatur delinquens,ac ſi omnino plenè

Digitized by Google

nè fuisset conuictus, & confessus, non sine magno vitæ Religiosæ, & charitatis, Iustitiæ detrimento, sed de hoc etiam alibi.

80 Quæret aliquis, an ad procedendum inquisitione speciali sufficiant sola indicia manifesta? Hæc quæstio intelligitur seclusâ consuetudine in contrarium receptâ. Et aliqui satis probabiliter putant, non sufficere. Probant primò: quia ad specialem inquisitionem requiritur infamiâ vel clamorosa insinuatio. Secundò: quia indicia sunt minoris probationis in iudicio quàm duo vel tres testes omni exceptione maiores; duo autem vel tres testes non sufficiunt ad specialem inquisitionem iuxta cap. *Inquisitionis* de accusationibus. Vbi Innocent. III. expressè asserit non posse Iudicem inquirere contra non infamatum, etiamsi duo, vel tres testes asserant, se vidisse delictum committi ab homine. Ita Nauarr. cap. 18. n. 38. Sotus 5. de Iustitia. q. 6. artic. 2. Clauis Regia suprà, Valentia suprà puncto 1.

81 Probabile tamen est oppositum nempe sufficere sola indicia. Ita Sa. verb. *Iudex* de modo procedendi n. 1. Petrus Nauarra lib. 2. de rest. cap. 4. n. 168. Azor. 3. par. lib. 13. c. 18. Molina tom. 4. disp. 47. Iulius Clarus lib. 5. receptarum sententiarum in pract. crim. q. 21. qui non solùm testatur de communi; verum etiam addit vnum testem, etiam non idoneum sufficere, vt Iudex contra aliquem inquirere possit.

82 Hæc tamen sententia potest ita explicari, vt non sit contraria præcedenti. Præcedens enim intelligenda est præcisâ, & seclusâ consuetudine in contrarium; hęc verò posterior sententia locum habet ex communi vsu, & praxi, quæ potest derogare Iuri positiuo expresso in eo capite *inquisitionis* citato. Vnde meritò dixerunt Sa. v. *Iudex* & Binsfeldius de *confessione maleficiarum*, consuetudinem iudicium non procedendi per omnia secundum præscriptum Iuris esse posse diu approbatam, & obtinere vim legis.

83 Eâdem ratione Lessius suprà dub. 15. num. 152. post Iulium Clarum suprà q. 3. & plerosque Iuris consultos, approbat contra Nauarrum praxim Iudicum sæcularium, qui ex denuntiatione publici officialis ad id muneris deputati, vel alicuius priuati, vel ad querelam partis offensæ, quæ tamen onus probandi non vult suscipere, procedunt ad capiendas informationes, & indicia, ijsque habitis formant libellum inquisitionis. Quæ doctrina mihi non displicet; si tamen id fiat circumspectè, & secundum leges, & consuetudines in Prouincia receptas; idque in grauibus causis v. g. furtis, homicidijs, sacrilegijs, incestis, alijsue criminibus Rempublicam turbantibus, vt docet idem Lessius; non verò ad nudam punitionem; sed, quia censetur necessarium bono Reipublicæ. Atque hac ratione putat Lessius hanc sententiam nõ repugnare communi sententiæ Theologorum requirentium infamiam, neque etiam citatis Iuribus, vt iam diximus. Imo Canones contrarij potiùs ad Ecclesiasticum quàm ad sæcularem Iudicem spectant.

84 Inde praxis multis in locis recepta est, vt inuento cadauere habitisque indicijs de aliquâ particulari, personâ, formetur contra illam inquisitio, idque potuit fundari in eo, quod bono communi expediat delicta puniri, quamuis persona particularis infametur. Nam infamia particularis personę ob bonum commune permitti potest. Ita Molina tom. 4. Tract. 3. disp. 47. & alij relati.

85 Assero septimò: ad procedendum via inquisitionis particularis circa delictum, sed generalis circa personam, quæ solùm quæritur in communi, non requiritur infamia semiplena probatio, aut accusatio. Ratio est. Primò: quia hæc est praxis fori tùm sæcularis, quàm Ecclesiastici. Secundò: quia nulli fit iniuria. Tertiò: quia videtur bono cõmuni expedire iuxta dicta in 4. assertione, est enim eadem ratio.

86 Hinc est, quando commissum est homicidium, de quo publicè constat posse in genere inquiri quis illud commiserit non verò de speciali personâ; nisi præcesserint superiùs explicata. Ita Molina sup. Clauis Regia lib. 12. c. 10. 23. & 24. Salon sup. q. 69. art. 2. contro. 7. Aragon ibidem Bañez, q. 70. art. 1. dub. 2. Valentia sup q. 14. p. 1. Reginaldus lib. 25. n. 652. & alij contra Sotum de Iustitia q. illâ 6. art. 2. & aliquos alios.

Dubitatio IV.

Quid sint infamia, clamorosa insinuatio, indicia, & semiplena probatio &c.

87 CVm dubitatione præcedenti sæpe vsurpauerimus, *infamiam, clamorosam insinuationem, indicia, semiplenam probationem* oporter hãc breuiter singillatim explicare, vt dicta melius intelligantur.

88 Infamia iuxtà Sotum lib. 5. de Iust. q. 6. art. 2. & Caietan. 2. 2. q. 69. art. 1. quos sequuntur Clau. Regia lib. 12. c. 10. n. 12. Regin. lib. 24. n. 40. & alij, est *frequens vox bonorum virorum, & proborum, quæ hominem de tali crimine suspectum reddit.*

89 Ex hoc colligitur ad infamiam iudicialem requiri, vt sit frequens opinio, & vox proborum. Vox enim dyscolorum & hominum infimæ sortis non efficit legitimam, & iudicialem infamiam, cum à prædictis induci possit absque indicijs, & coniecturis sufficientibus, vt rectè Clauis Reg. sup. Auila 2. parte de Censuris cap. 5. disp. 4. dub. 2. vbi plures refert Sanchez de Matrimon. lib. 2. disp. 46. n. 16. vbi latè tractat,

dat, quid requiratur, vt fama probet, aut probetur.

90 Quæret tamen aliquis, quot sufficiant ad infamiam inducendam?

91 Petrus Nauarr. lib.2.cap.4.n.152.putat requiri maiorem populi, vel parœciæ partem. Sotus verò Crauetta, & alij, quos refert, Bonacina de Censuris disp. 2.q.2. puncto 2.§.1.putant decem homines requiri. Salon verò 2.2.q. 60.art.2.controu.1.Clauis Reg.lib.12.cap.10. n.3.Suarez de Censuris disp.9.sect.2. Auila, Filiucius, Coninch, Molina,& alij apud Bonacinam sup.num.5.putant hoc relinqui arbitrio prudentis. Probant; quia nihil de tali numero expressum est in Iure. Deinde; quia decem in magnis populis pauci videntur, multi verò in modicis, infamia autem est vox multorum. Legatur Farinacius de iudicijs, & torturâ q.47.n. 302.& seq:

92 Beja casu 32, vtriusque Iurisperitorum testimonijs probat communi Iure requiri, vt talis infamia, probetur, minimum per duos testes, qui scilicet testentur, non quidem se à maiori parte populi audisse (vt volunt illi citati & Glossa in l.3,ff.de *probat.*) Id enim ferè impossibile est; sed, qui testentur, se ita publice audiuisse, vel ita passim dici, ita ex Baldo notat Lessius cap.illo 29.dub.16. multas etiam aliàs conditiones ad probandam eam famam requisitas recenset Delrius lib.5.sect.3.referens Clarum, & alios Iuristas asserentes, numquam se vidisse processum, in quo repererint famam publicam legitimè fuisse probatam.

93 Ex his ergo colligo opinionem Suarij, & aliorum, qui docent arbitrio prudentis relinquendum esse, quantus numerus hîc, & nunc requiratur, esse probandam, & simul admittendam opinionem Bejæ,& aliorum, quantùm ad probandum esse in tali casu id, quod arbitrio prudentis hîc, & nunc iudicetur requiri; ita, vt, si in hoc loco Iudicetur requiri; vt sex sciant, aut 20. probetur duobus testibus ratis, id esse notum illis sex aut 20. & idem de aliâ notorietate, aut famâ, quæ iudicetur requiri, nec video aliam regulam magis generalem posse assignari.

94 Clamorosa insinuatio est *vox totius populi vel publicus rumor inter multos de tali crimine extra iudicium.* Ita Nauarrus cap. *inter verba* q.3. concluf.6. n.697. Salon sup. & alij. Nonnulli tamen Doctores infamiam, à clamorosâ insinuatione non distinguunt.

95 Indicia dicuntur *signa, & circumstantiæ, ex quibus prudenter, & rationabiliter iudicamus de actibus aliorum.* Hæc indicia sunt in triplici differentia. Quædâ sunt leuia, atque hæc sufficiunt ad capiendum Reum ne fugiat; non tamen sufficiunt ad illum examinandum. Huiusmodi indicium est dictum socij criminis, quod, licet non sufficiat ad examinandum, torquendum, vel puniendum socium, sufficit tamen ad capiendum contra ipsum informationes, & ad capiendum ipsum ne fugiat. Ita Iulius Clarus q.2.n.5.lib.5.Azor lib.13.c.18.dub.5.Sylvest. verbo *indicium.*q 5.& alij.

Alia sunt indicia grauia. Hæc autem sufficiunt ad citandum, & examinandum Reum. Alia sunt indubitata, atque hæc sufficiunt non solùm ad examinandum, verùm etiam ad torquendum, & ad deferendum illi Iuramentum. Hæc enim Iuramenti delatio est veluti quædam tortura. Legatur Azor lib.illo 13.c.26. & 27. Valent. sup. Clauis Regia lib.12.cap.10.n. 13. Reginaldus lib.24.num.42. Iul. Clarus lib. 5.q.21. Lessius lib.2.c.29.dub.17. & alij apud ipsos. Quorum aliqui putant, non tantùm dictum duorum, aut trium testium aut etiam semiplenam probationem sufficere ad torquendum Reum, verum etiam famam ad torquendum eum, qui publicâ fama habetur auctor criminis. 96

Addunt aliqui etiam sufficere fugam delinquentis statim post crimen arreptam; nisi fortè eam suspicionem purget comparendo statim post citationem. 97

Est etiam indicium grauis inimicitia cum alijs indicijs. Item si existat res furto ablata apud ipsum. Quæ omnia indicia, licet ad torturam videantur sufficere; non tamen ad condemnationem pœnâ ordinariâ; quia adhuc fieri potest, vt non sit Reus. 98

Circa illud verò de custodia, & carcere est aduertendum, & quidem maximè carceres dupliciter posse decerni. Primò: tamquàm custodiam. Secundò: tamquàm pœnam. Primus modus est, ne fugiat Reus; sed adsit, & in promptu habeatur, vt subeat iudicium. Secundus modus est, si talis pœna sit imposita crimini alicui. Sæpe enim sunt aliqua delicta, quibus assignata sit pœna incarcerationis per aliquot dies. Atque adhunc secundum modum incarcerationis non sufficiunt illa indicia, quæ suprà diximus ad capiendum Reum, ne fugiat; sed requiritur plena probatio omniaque requisita ad sententiam, imo sententia ipsa est necessaria sic damnans ad pœnam. Ratio est; quia talis incarceratio est pœna ipsa delicti commissi ad hanc autem pœnam requiritur condemnatio, & sententia. Præterea iniquum est eam pœnam ante plenam probationem & sententiam, & cætera iudicialia infligere, quæ sola tamquàm sufficiens, plenè iam probato delicto, infligenda esset, vt patet. 99

Hinc etiam fit iniquè subijci torturæ propter indicia, quecumque Reum ad extorquendam confessionem criminis, de quo si plenè esset conuictus, & confessus, non tam graui pœnâ foret puniendus, quàm sit ipsa tortura, vel certè non maiori, aut paulò maiori, vt patet. 100

Eâdem ratione aduertere debent Prelati earum Religionum, in quibus rara est consuetudo capiendi, & incarcerandi Religiosos, & fieri 101

Digitized by Google

fieri non ſolet; niſi propter delicta. De quibus iam conſtat, & tamquàm in pœnam delictorum, ne audeant incarcerare prædictos Religioſos illos antecedenter puniendo pœnâ, quæ iam probato plenè delicto vix maior eſſet infligenda; non ſine Iuſtitiæ, & charitatis detrimento.

102 Semiplena probatio eſt *dictum vnius teſtis oculati, & aliàs fide digniſſimi, qui ſub Iuramento deponit ſe ſcire tale crimen.* Atq; hic appellatur teſtis omni exceptione maior, regulariter loquendo. Ita Cardinalis Tuſcus tomo 8. conclu. 282. Itaque teſtis omni exceptione maior eſt, qui deponit cum Iuramento, ſe vidiſſe crimen, quoties id cadit ſub viſum, vel ſe audiuiſſe, quoties non ſub viſum, ſed ſub auditum cadit, vt de crimine hæreſis, blaſphemiæ, & ſimilium, quamuis, & alios eſſe poſſe teſtes omni exceptione maiores contendat adhuc idem Tuſcus concluſ. 283. ſed hoc videndum eſt iuxta ſubiectã materiam.

103 Tandem aduerto, vt ex dictis dubitatione præcedenti ſatis conſtat, in eo differre denuntiatorem iudicialem ab accuſatore, quòd accuſator tenetur probare crimen teſtibus; non verò denuntiator.

Dubitatio V.

An Iudex poſſit remittere pœnam à Iure taxatam.

104 AGendum primò eſt de Iudice inferiore, ſubinde de Iudice ſupremo, vt Rege, Principe &c.

105 Aſſero primò: inferior Iudex nequit ordinariè relaxare pœnam Iure aſſignatam, eſt communis ſententia S. Thom. 2.2.q.65.art. 4. Aragon, Bañez, Salon, ibidem Clauis Reg. lib. 12. c. 12. n. 2. Valent. 2.2. diſp. 6. q. 11. Tolet. lib. 5. cap. 56. n. 11. Molina tom. 4. Tractat. 3. diſp. 48. Reginald. lib. 25. n. 655. Alijque multi.

106 Hoc autem eſſe verum, etiamſi pars læſa conſentiat vel accuſator, docent non pauci. Ratio vniuerſalis eſt; quia Iudex inferior non poteſt diſpenſare in lege ſuperioris. Hoc tamen intellige; niſi pars læſa, aut accuſator in eâ parte conſentiat, quæ ad ipſum ſpectat, quatenus Iure ſuo cedere poteſt.

107 Aduertendum verò eſt alteram eſſe pœnam omninò certam à legibus aſſignatam; alteram verò arbitrio Iudicis commiſſam. Prima quidem remitti, aut minui, nõ poteſt à Iudice, maximè quando pars læſa, vel accuſator, aut ille, qui emit pœnas (vt aliquando fit) non remittunt. Fieret enim iniuria prædictis habentibus Ius petendi ſatisfactionem lege taxatam. Ita Azor 3. parte. lib. 13. c. 23. dub. 3. & 4. Clauis Regia cap. 12. n. 8. cum Syluestro, Angelo, Armillâ, & alijs Menochius, & Farinacius citandi. Qui meritò addunt Iudicem teneri condemnare Reum in expenſis, ſi petatur à victore, & Reus iuſtam non habuerit litigandi cauſam. l. *Qui alterius* ff. de *Regulis Iuris*. l. *ſancimus* C. *de Iudicijs*.

Secũda pœna remitti poteſt & augeri intra terminos æquitatis pro varietate temporum, locorum, & perſonarum arbitrio Iudicis lege *quid ergo.* ff. de *ijs, qui notantur infamiâ.* 108

Præterea alia eſſe ſolet pœna, quæ iniungitur ob bonum publicum, alia ob bonum priuatum partis læſæ in eius ſatisfactionem. Ex his prima non poteſt remitti, alioquin fieret iniuria Reipubl. Secunda verò remitti poterit, ſi pars conſentiat, quia tunc non fit iniuria. Ita Menoch. lib. 1. de arbitrar. q. 96. Farinacius de Inquiſit. q. 17. n. 71. Sotus 5. de Iuſt. q. 5. art. 2. Azor ſuprà, & alij citati. 109

Ex quo fit Iudicem, qui pœnam remiſit, vnde damnum reſultat parti læſæ teneri reſtituere. 110

Sequitur ſecundò: etiam Reum, cui remiſſa eſt pœna, quæ debebatur parti læſæ, adhuc in conſcientiâ teneri, non obſtante iniquâ remiſſione Iudicis; niſi pars ſponte conſentiat. Ratio eſt; quia nequit Iudex Reo ſatisfactionem partis condonare, quam parti debet Iure naturæ, & Iuſtitiæ lege. 111

Quæres primò: quiſnam tunc teneatur. Primò: loco Reus, an Iudex? Reſpondetur Reus. Ratio eſt; quia Reus iam eam ſatisfactionem debebat Iure naturæ, & Iudex tantùm ad id concurrit non damnando cum deberet; ſed de his in Tract. de Reſtit. 112

Quæres ſecundò: an Reus teneatur fiſco ſoluere. quàm ſoluiſſet, ſi condemnatus fuiſſet? 113

Reſpondeo non teneri; quia pœna non debetur fiſco, niſi poſt ſententiam, vt loco etiam notato dicemus. 114

Notandum verò eſt, ideò dixiſſe in aſſertione ordinariè id non poſſe Iudicem inferiorem. Quia aliquando poterit, vt ſi id expediat communi bono, & aditus non pateat ad ſuperiorem, ſitque periculum in morâ. Ratio eſt, quia in eo caſu non cenſetur ſuperior ſibi reſeruaſſe diſpenſationem, ſeu poteſtatem remittendi. Ergo poterit inferior, non quidem omnino; ſed quatenùs ratio hîc & nunc dictat eſſe faciendum. 115

Idem iudicium eſt, quando crimen magna ex parte imminutum eſt & extenuatum, vt in homicidio; caſuali aut leui furto, & ſimilibus, tunc enim recta ratio æquitas, & Epijkia petunt ita fieri: maximè conſentiente accuſatore, & parte læſa. Eo ſpectat quod ſæpe video fieri; nempe homicidia perpetrata ab eis, qui iniurijs probris; alijſque ſimilibus laceſſiti ab interfecto fuerãt, non tàm ſeuerè puniri, quàm punirentur, ſi non fuiſſent ſimilibus cauſis prouocati. Legantur Farinacius in praxi crimin. quæſt. 17. Menochius de arbitrarijs, libro 1. q. 96. num. 20. Reginaldus ſuprà num. 956. Clauis 116

uis Regia ſuprà num. 3. Molina ſuprà & diſp. 94 num. 2. vbi docet, quibus caſibus pœna arbitrio Iudicis minui, vel augeri poſſit idemque docet Farinacius.

117 Quando lex non taxat pœnam; ſed arbitrio Iudicis relinquit, poteſt ille quidem iuxta ſuum arbitrium imponere. Tunc autem ad miſericordiam potiùs, quàm ad ſeueritatem debet inclinare. Nam, vt habetur cap. *Allegat.* 26. quæſtione 7. *melius eſt propter miſericordiam rationem reddere, quàm propter crudelitatem.*

118 De Iudice ſupremo ſua etiam eſt difficultas, pro quâ nonnulla notanda ſunt.

119 Nota primò: dupliciter poſſe Principem remittere delictum. Primò: generaliter lege, aut ſtatuto, vt ſi dicat lex, qui in tali bello pugnauerit pro patriâ aut Rege, & ſuis ſumptibus ſeruierint, talia vel talia delicta ſint eis remiſſa. Hæc etiam generalis remiſſio ſolet fieri abſque lege, vt, quando Rex ingreditur de nouo aliquam ciuitatem Regni à ſe obtenti, aut, quando alium Regem aut Principem in ciuitates ſui Regni admittit, tunc in honorem talium ſolet à Rege fieri remiſſio generalis, & ſimilibus caſibus, de quo legi poteſt Molina ſuprà, quæ omnia fiunt, quando accuſatores non habent Rei, nec partem læſam.

120 Secundò fieri poteſt à Principe ſupremo remiſſio particulariter in aliquo caſu, in quo, cùm nulla ſit pars accuſans, aliquibus de cauſis condonat Reis delicta, nec multum expedit Reipublicæ, vt ea delicta impunita non ſint. Quâ ratione teſte Molinâ ſuprà ſolent Principes in feria 6. in Paraſceuem, in honorem Chriſti Domini condonantis nobis omnia delicta, parcere delinquentibus intra certum numerum. Hæc omnia ex legibus probat Molina.

121 Quamuis autem, vt rectè notat idem Molina ibidem numero 3. non expediat, vt Rex huiuſmodi remiſſionem faciat quando reus habet accuſatores, qui ſuam, vel ſuorum iniuriam proſequantur; tamen, ſi hoc faciat ex iuſtâ cauſâ, id poteſt facere, etiam recuſante parte. Cuius ratio eſt; quia ſupremus Princeps plenariam habet poteſtatem in Iure communi diſpenſandi ex iuſtâ cauſâ, & commune bonum præferendum eſt priuato, ac proinde priuatus accuſator non cenſetur tunc rationabiliter inuitus, quando Princeps ſic diſpenſat.

122 Cauſæ verò remittendi eiuſmodi delictorum pœnas enumerantur in Regno Caſtellæ Partit. 7. lege 1. titulo 32. vbi inter alias ſunt *O por ſeruicios que vuieſſe fecho a el, o a ſu Padre, o a aquellos, de cuyo linage viene; aquel, a quien perdona, o por bondad, o ſabiduria, o por gran eſfuerzo, de que pudieſſe a la tierra venir algun bien.* Quæ omnia debent eſſe bona magni momenti.

123 Oportet tamen in eo caſu reſarcire damnum parti læſæ quæ non debet pati damnum ob remiſſionem Principis, qui non poteſt in Iure naturæ diſpenſare, neque alterum bonis priuare; niſi ex iuſtâ cauſâ, & tali, quæ prudenter iudicetur ſufficere ad priuandam partem læſam rebus ſuis. Ita Toletus lib. 5. c. 56. Clauis Reg. ſuprà, & alij.

Porrò plures eſſe, aut fuiſſe olim in Caſtellâ 124 remiſſiones criminum, eaſque magna ex parte reuocatas latè probat Molina loco citato, ibi legi poterunt.

Dubitatio VI.

An Iudici poſſit aliquid dari ab eoque accipi.

TRiplici titulo dari poſſunt Iudici ali- 125 qua. Primò titulo ſtipendij. Secundò titulo expenſarum pro labore. Tertiò titulo donationis liberalis, & de his tribus poſſumus dubitare. Legantur verò quæ dicemus de Reſtitutione diſput. 6. præcipuè dubitatione 4. vbi latè de omnibus miniſtris publicis.

Aſſero primò: poteſt Iudex à litigantibus 126 pro exercendo ſuo officio aliquid accipere titulo ſtipendij. Probatur; quia obligatio iudicandi, eſt res pretio æſtimabilis, nec eſt aliquid ſpiritale etiamſi Iudex ſit Eccleſiaſticus, ſed eſt quædam locatio operæ ſuæ; atque, vt ait ſcriptura, dignus eſt mercenarius mercede ſuâ.

Hæc autem doctrina locum habet, quando 127 Iudici ſtipendium à Republica, vel ab alio non ſit aſſignatum. Si enim ſufficienter ſit aſſignatum, non poſſunt à litigantibus quicquam accipere. Imò, ſi ſit à Republica vel à Principe taxatum ſtipendium, non poſſunt vltra taxam aliquid accipere, perinde, atque operarius quiuis, qui certo pretio conductus eſt, non poteſt aliquid ſupra conuentionem accipere. Ita Reginaldus lib. 25. n. 659. & alij paulò poſt referendi.

Hinc colligunt multi beneficiarium haben- 128 tem beneficium, cui annexa eſt iuriſdictio ad aliquid agendum, non poſſe aliquid accipere, quantumuis tenue ſit beneficium, hoc enim datur propter officium, ac proinde ad ſuſtinenda onera beneficio annexa, ac eo ipſo, quòd beneficium acceptat videtur acceptare onera illi annexa. Accipiens loco ſtipendij fructus beneficij. Ita Nauarrus c. 25. num. 12. Clau. Reg. lib. 12. c. 13. n. 9. & 10. Sylueſt. verb. *Iudex.* 1. quæſt. 10. Azor 3. p. lib. 12. c. 23. verſu *dubium* Panor. cap. *cum ab omni* de *vitâ, & honeſtate Clericorum.* Angelus verb. *Iudex* num. 16. Tabien. n. 14. quæ doctrina mihi placet.

Quæres, an Iudex ordinarius poſſit aliquid 129 accipere pro expenſis factis cum notario, aſſeſſore, & alijs officialibus.

Reſpon-

130 Respondeo non posse. Beneficium enim illi datur propter officium, huic autem sunt annexa prædicta ad sui executionem, ac proinde debet suis sumptibus prædicta præstare.

131 Aliud Iudicium est de Iudice delegato. Hic enim potest pro assessore, & alijs officialibus stipendium petere iustum. Ita vero id potest, vt non petat iniquâ fide: vt fieret, si assessor inutilis esset. Iudex verò sæcularis tàm ordinarius quàm delegatus potest aliquid pro assessore, & cæteris accipere, cùm aliunde non habeat reditus. Ita Azor Sylvester, Angelus, & alij nuper citati.

132 Assero secundò: non potest Iudex Ecclesiasticus, qui habet beneficium, cui est annexa iurisdictio accipere à litigãtibus munera, & sportulas. Ita enim est prohibitum Iure Canonico. cap. *Cùm ab omni* de *vitâ, & honestate Clericorum.*

133 Idem iudicium est de Iudice Ecclesiastico delegato cap. *statutum* de *Rescriptis* vbi decernitur, Iudicem à Papa delegatum teneri restituere donatori omnia dona, quæ accepit, etiamsi fiat illi remissio à donatore, antequàm lis finita sit. Secùs verò, si remissio post litem finitam fiat. Tunc enim liberalis donationis nomine censetur, nec iam est munus acceptum à litigante. Ita Sylvester verbo *Iudex* 1.q.8. Angelus eodem verbo num.8. Clauis Regia lib.12.cap. 13. num.12. Azor suprà & alij. Iudices verò sæculares secundum Ius Cæsareum possunt in lite excedente centum aureos, duos aureos à singulis partibus in principio litis accipere, & duos in fine. Ita habetur Authentica de *Iudicibus §: ne autem collatione 6.* in lite autem prædictam summam non attingente nihil possunt accipere.

134 Verùm in hoc seruari debent consuetudines locorum, & leges, quæ pro varietate Regionum variæ solent esse: sed de his latè agemus disputatione illâ 6. de restitutione dubitatione 4. ibi legantur.

135 Assero tertiò: quilibet Iudex potest petere, accipere expensas, quas facit dùm pro munere suo proficiscitur extra domicilium, & locum, in quo habitat. Nam ratio naturalis dictare videtur, non teneri Iudicem ad has expensas extraordinarias, quas in aliorum vtilitatem fecit. Ita Doctores posteà referendi.

136 Iudex verò Ecclesiasticus ordinarius non potest accipere expensas pro itinere intra suam iurisdictionem, habet enim beneficium pro officio, & fructus pro stipendio.

137 In duobus tamen casibus in Iure expressis licebit accipere. Primus: quando Archiepiscopus proficiscitur extra diœcesim ad visitandam Prouinciam capite *Cum Apost.* de *Censibus.*

138 Secundus casus est, quãdo accedit ad consecrandam aliquam Ecclesiam cap. *Cum sit Romanã* de *Simoniâ.* cùm enim hic sit extraordinarius labor, meritò potuit indulgeri facultas accipiendi expensas moderatas, non habitâ ratione expensarum, quas domi fecisset.

Quæret aliquis, an Iudex Ecclesiasticus delegatus possit expensas accipere? 139

In hac re non consentiunt auctores Sylvester, Angelus, Azor, & alij suprà docent delegatum ad specialem causam posse accipere; non verò delegatum ad vniuersitatem causarum. Alij verò cum Glossâ cap. *statutum* citato docent (præcisâ consuetudine) Iudicem Ecclesiasticum delegatum non posse accipere expensas; quia sicut non potest eas accipere Ordinarius, ita nec delegatus, & sicut non potest accipere stipendium, ita, neque expensas. Legatur Clauis Regia lib.12 cap.13. Sylvester, Tabiena, Azor, Nauarr. & alij suprà citati, & quæ dicemus disp. illâ 6. de Restitutione dub. 4. in fine. 140

Dubitatio VII.

Quæ pœnæ sint contra dantes, recipientes, promittentes, acceptantes, & quomodolibet concurrentes, aut occultantes sic dantes, & accipientes pro gratia vel Iustitia obtinenda in Curia Romana?

OLim à Bonifacio VIII. in Extrauaganti, quæ incipit *excommunicamus* (vt habetur in Rubricâ de sententiâ excommunicationis) lata fuit excommunicatio contra quoscumque facientes promissionem, vel pactum temporalium pro aliqua gratia, vel Iustitiâ obtinendâ in Curiâ Romanâ, & contra dantes, vel recipientes aliquid paruum, vel magnum ex pacto, aut promissione occultâ vel manifestâ factâ etiam sub generalibus verbis, & Papæ reseruatur absolutio. 141

Hæc constitutio reuocata posteà fuit à Clemente V. vt multi doctores testãtur inter quos Nauarrus in sum. cap. 27. n. 106. vers. vigesimo tertio, Angelus, Sylvester, & alij quos refert Clauis Regia lib. 3. de Censuris cap. 30. n. 12. & Molina tom. 1. de Iust. disp. 92. 142

Posteà verò ea constitutio confirmata, & aucta fuit à Gregorio XIII. in Bullâ, quæ incipit. *Ab ipso Pontificatus nostri principio.* Quam Bullam refert Virginius Boccatius de pactis 1. & 2. parte in principio, & Nauarrus tomo 3. in commentario de datis, & acceptis Molina loco citato & alij. Placet autem hic aliqua ipsius Gregorij verba referre, in quibus prædicta à Bonifacio, & à se addita continentur. 143

144 *Felicis Recod. Bonifacius Papa VIII. excommunicauit omnes Clericos, Religiosos, & laicos vtriusque sexus, siue familiares curiæ, siue vndecumque alios, qui aliquod pactum facerent, seu quid paruum, vel magnum, promitterent, vel promissionem reciperent, aut ex pacto, vel promissione occultâ vel manifestâ, siue sub verbis generalibus, & plenè non expressis, siue specialibus, & apertè expressis factâ, quicquam darent, vel reciperent pro Iustitiâ siue gratia, siue pro se, siue pro alio in causis, vel iudicijs, seu alias per litteras Apostolicas, & quibuscumque alijs modis apud Sedem Apostolicam, obtinenda; & eam sententiam ad promittentes, & acceptantes, dantesque, & recipientes duxit extendendam, illos etiam, qui sibi intra triduum non renuntiarent eum, quem in culpâ esse scirent, vel alicui, per quem ad se fideliter referretur, simili voluit sententiæ subiacere. Ac decreuit, vt nullus hanc incurrens excommunicationis sententiam absque speciali mandato suo absolutionis beneficium valeret obtinere, nisi in mortis articulo cõstitutus, sed nec quisquam admitteretur ad absolutionis gratiam; nisi prius erogatum esset pauperibus, quantum ille dedisset, vel etiam recepisset. Iustitiæ vero, siue gratiæ expeditiones sic obtentæ nullius prorsus essent roboris, vel momenti, & scienter illis vtentes simili sententiâ innodauit, ac reseruauit sibi absolutionem eorum cum prædictis, quos ad pœnas similes in omnibus obligauit.*

145 Hæc omnia refert Gregor XIII. in ea Bulla, ex Extrauag. Bonifacij, & eam innouans immediate subiungit.

146 *Sed hoc scelus ita hodie in mores inductum est, vt plerique cupiditate improbi quæstus potentiorum suffragationibus adnixi, huiusmodi negotiorum expeditiones, ac illas conquirentes turpissimè nundinentur. Alij alios, quos gratiâ præstare arbitrantur, donis, pollicitationibusque ambiant. Quidam etiam se talium operam atque industriam pretio, & muneribus quæsisse effingant. Quæ cum pessima sint, & Curiæ prædictæ existimationem grauissimè offendant: in eos, qui ita agunt animaduertendum fore arbitrati, Constitutionem prædictam cum suis censuris, & pœnis omnibus innouamus, easdemque omnes extendimus ad audentes qualemcumque horum facinorum quæ adscripsimus, dantesque illis & aliis supradictis consilium, auxilium, vel fauorem. Quin etiam eos omnes omni beneficio Ecclesiastico, & seculari siue temporali, siue perpetuo ipso Iure priuamus, ac priuatos esse volumus: à quibus etiam, prout quæque res erit tales pœnæ exigantur, quæ cæteris sint exemplo. Ab illis etiam, qui rem adhuc incognitam, complicesque, ac fautores, & socios retexerint, impunitas concedatur. Dat. Romæ anno 1574. nonis Nouemb.*

147 Circa prædictam constitutionem Gregorij multa sunt, quæ dubitari possint, quorum præcipua à nobis sunt singillatim expedienda.

148 Quæritur primò; quid sint illa gratia, & Iustitia, propter quas prohibetur aliquid dari, aut promitti?

149 Respondeo intelligi, quod à Sede Apostolicâ obtinetur, siue per Bullas, breuia, diplomata, rescripta, quascumqueue litteras Pontificias. Item, quod per signaturam, aut solo etiam verbo viuæ vocis oraculo concedi solet. Ita Molina disp. 92. citatâ n. 4. probatque ex verbis illis Bullæ: *In causis vel iudicijs, seu aliàs per litteras Apostolicas, & quibuscumque alijs modis obtinenda.* Imo, (vt rectè Nauarr. suprà) licet per litteras Apostolicas solæ expeditæ intelligantur. Hoc tamen loco non solùm dicitur per litteras, sed adduntur alia verba, quamlibet gratiam significantia. Idem docet Azor 3. p. lib. 12. c. 24. q. 6. Alijque multi.

Recte etiam docet Molina, n. 4. ex Nauarro contra Monach. Nomine Iustitiæ non solùm intelligi sententiam definitiuam, sed interlocutoriam etiam, & appellationem, liberationem à pœnâ prorogatione, & non prorogationem termini, extractionem à carcere, & similia, quæ in Iudicis arbitrio posita sint, vel non sint. Ita etiam docet Azor suprà Virginius Boccatius 3. p. q. 95. Farin. 3. p. crim. q. 111. n. 339. Qui omnes, & alij Recentiores in prædictis cõueniunt. 150

Addit Nauarr. suprà num. 19. & Molina ibidem etiam sententiam iniquam comprehendi, nomine *Iustitiæ*, & meritò iuxta l. *Ius pluribus modis* ff. de Iustitia & Iure. Et cùm Pontifex intendat curiam à sordibus purgare, quod non fieret, si cæteris prohibitis, & punitis, non prohiberentur, punirentur, quæ Iniustitiam concernunt.

Quæres secundò: an comprehendantur omnes gratiæ vel Iustitiæ negotiationes &c. quæ Romæ obtinentur? vel tantùm apud Sedem Apostolicam? 151

Respondeo, tantum apud Sedem Apostolicam. Nam in Bullâ dicitur ligari eos, qui gratiam vel Iustitiam obtinent apud Sedem Apostolicam. 152

Quæres tertiò: quid significet hic Sedes Apostolica? Respondet Molina suprà versic. *Iam verò* hoc loco obtinere à Sede Apostolicâ esse obtinere à Summo Pontifice, & eius ministris; non verò ab ipso, quatenus est Princeps in tẽporalibus in terris sibi subiectis. Ideo, qui prædicta committeret, vt Iustitiâ, vel gratiam obtineret apud ipsum, vt Dominum temporalem, & circa ministros, quos habet, vt talis est non incurreret prædictas pœnas. Ita etiam docet Nauarrus, qui probat; quia verba formaliter sunt intelligenda lege *in delictis* §. *extraneus* ff. *ad legem Aquiliam* Sedes autem Apostolica formaliter non est, quatenus respicit dominium temporale. Quæ sententia probabilis est. 153

Multò tamen probabilius docet Azor suprà & alij quos tacito nomine refert. Nomine Summi Pontificis iuxta communem modum loquendi, & nomine etiam Sedis Apostolicæ, vtrumque Dominium comprehendi, verba autem in communi loquendi modo accipienda sunt, & cum in hac Extrauaganti intendat Summus Pontifex purgare curiam 154

Digitized by Google

curiam Romanam vitijs, & nomine Curiæ non intelligantur solùm ministri in spiritualibus; hinc est, vt ad omnes extendi debeat constitutio. Ex quo respondetur ad argumentum Nauarri verba accipi formaliter iuxta communem modum loquendi. Vel secundò Respondetur, accipienda esse verba formaliter; nisi communis modus loquendi, aliter accipienda esse suadeat.

156 Rectè etiam notant Nauarrus, & Molina comprehendi simul curiam Apostolicam, & locum, vbi Pontificè contingat residere: solet enim aliquando alibi esse Pontifex, & alibi Curia ipsius, & vtrumque appellari Sedem Apostolicam, quantùm ad præsens attinet, id quod probat latius Nauar. ex Clementinâ *Ne Romani. §. Sane* de *electione*. & ex alijs Iuribus in opusculo, de datis & acceptis. Notab. 18. num. 26. & approbat Molina suprà versic. *Deinde est illam*.

157 Ex dictis pro praxi aliqua licet colligere notatu digna.

158 Colligitur primò: eos ligari his pœnis, qui prædicta exercent erga summum Pœnitentiarium, Camerarium, Vicecamerarium, Vicarium Summi Pontificis Auditoribus Rotæ, Contradictorum, vel Cameræ, item à Cubicularijs, Secretarijs alijsque quibuscumque ministris in Curiâ, vel in Vrbe, in quâ S. Pontifex residet. Hic enim dicitur obtinere gratiam, vel Iustitiam apud Sedē Apostolicam. Ita Nauarr. sup. Azor sup. q. 7. & significat Molina.

159 Colligitur secundò: ex sententia quidem Nauarri, & Molinæ non ligari eos, qui prædicta agunt apud Gubernatorem vrbis, vel Burgi, aut Iudices Capitolij, aut eorum delegatos; quia hæc pertinent ad Papam, quatenus Rex, & Princeps, non quatenus Papa. Secundum sententiam verò Azorij, & aliorum, quam diximus probabiliorem, colligitur prædictos ligari, quia etiam nomen Sedis Apostolicæ ad hæc extenditur.

160 Colligitur tertiò: eum qui pecuniâ promissione &c. sibi comparat munus Auditoris, aut aliquid simile in Curiâ alicuius Cardinalis exercendum non ligari; nisi prædictum annexum sit Iurisdictioni Papæ. Ratio est, quia hic non obtinet gratiam, vel Iustitiam apud Sedem Apostolicam.

161 Colligitur quartò: non ligari eos, qui prædicta faciunt in alijs locis Pontifici subiectis, vbi neque Pontifex degit, neque eius curia, etiamsi ibi sint legati. Nam licet apud ipsos, & ibi obtineant, non dicuntur obtinere apud Sedem Apostolicam iuxta dicta.

162 Colligitur quintò: idem esse dicendum [illegible] impetrantibus gratiam, vel Iustitiam apud Episcopos extra curiam Romanam existentes vel etiam à Legatis, Nuntijs, Collectoribus, Inquisitoribus; alijsque Legatis, vel subdelegatis; etiam spirituali auctoritate munitis, & extra Curiam Romanam missis. Quamuis enim ex alio capite possint peccare; non tamen dicuntur obtinere gratiam, vel Iustitiam apud Sedem Apostolicam.

Quæres quartò: quæ sint actiones, 163
seu materia prohibita in prædictâ constitutione.

Respondeo, sub disiunctione. Aliæ sunt quę 164
prohibita priùs fuere à Bonifacio, aliæ quæ additæ sunt à Gregorio, à quo illa Bonifacij confirmata sunt.

Prioris generis sunt, pactio, vel promissio, 165
siue pro se, siue pro alio, acceptatio promissionis, seu pacti; datio, vel receptio alicuius rei pro gratiâ, vel Iustitia; omissio denuntiationis huius delicti intra triduum; vsus gratię, vel Iustitiæ obtentæ pacto, vel promissione alicuius rei tradendæ, aut alicuius rei traditione. Ad hæc capita reduxit alijs verbis Molina suprà versic. *His ita constitutis*.

Posterioris generis id est adita à Gregorio 166
sunt. Primò nundinatio eorum, qui cupiditate lucri expeditiones negotiorum conquirunt, innixi potentiorum suffragationibus.

Secundò: actio eorum, qui, vel donis, vel 167
pollicitationibus ambiunt; id est ad eos accedunt, qui gratiâ valent, illosque alliciunt donis, vel pollicitationibus, vt pro se, vel pro alijs gratiam, aut Iustitiam apud Sedem Apostolicam obtineant. In quâ actione aduerte. Cùm eâ ex se ibi prohibeatur, quamuis effectus obtinendi non sequatur; qui eam actionem exercuerit, incurret excommunicationem, etiamsi alter non acceptet, vt ex dicendis constabit.

Tertiò: actio eorum, qui mentiuntur dicen- 168
tes se dedisse pretium pro operâ præstandâ, vel præstitâ ab eis, qui gratiâ valent apud eum, qui gratiam, vel Iustitiam concessurus est. Cùm autem hæc etiam actio per se sit prohibita, sequitur incurri excommunicationem, si fiat, quamuis & effectus non sequatur, & nihil inde emolumenti proueniat mentienti. Ita Molina suprà versiculo *Tertius est* Nauarrus suprà notab. 29. num. 42. & alij Recentiores. Atque hos tres casus enumerans Molina num. 11. posteà recte aduertit ad tres alias accessorias actiones extendisse Gregorium prædictas pœnas, scilicet ad *dantes consilium*, *auxilium* vel *fauorem* ad aliquam, tàm earum, quas Bonifacius, quam earum, quas prohibuit Gregorius ipse. Cum autem hæ accessoriæ sint, vt propter eas incurrantur pœnæ; necesse est, vt actio, ad quam datum est *consilium*, *auxilium* vel *fauorem* secuta fuerit, quâ secuta, etiamsi nihil vlterius fiat, nec sequatur alius effectus, incurret pœnas, qui tale consilium &c. dedit. Ita etiam Nauarrus notabili 30. numero 40. Sed de hoc posteà dicemus in quæsito 14. mihi enim etiam hæ actiones videntur principaliter prohibitæ, vt ibi notabimus.

169 Notat vlterius Molina eos, qui extra Romanam curiam sunt, posse etiam incurrere has pœnas, si vel gratiâ, vel Iustitiâ actionibus prędictis prohibitis impetratâ vtantur scienter, vel consilium, auxilium, vel fauorem ad aliquam earum actionum dederint, vel etiam effecerint litteris aliquid promittendo.

170 Est autem hoc loco maximè aduertenda differentia inter tres actiones per se prohibitas à Gregorio, & cæteras alias prohibitas à Bonifacio, quòd ad has Bonifacij non requiritur audacia, seu præsumptio, ac proinde, qui eas fecerit cum ignorâtiâ istius prohibitionis mortaliter culpabili, aut cum ignorantiâ erasâ, & supinâ iuxta sententias doctorum (de quibus in Tract. de Censuris disp. 2. dubit. 23.) incurret prædictas pœnas. Sed circa illas tres principales additas à Gregorio non sufficit hoc, sed requiritur audacia, vel præsumptio. Ibi enim dicitur *easdemque omnes extendimus ad audentes qualemcunque horum facinorum, quæ adscripsimus*, &c. in quo etiam præter Nauarrum suprà notab. 23. consentit Molina sup. versic. *Cùm Gregorius.*

171 Quæres quintò: an omnes prædictæ actiones sint prohibitæ Iuræ naturæ? aut diuino?

172 Auctores cum primis gra[illegible] docent eas omnes esse prohibitas Iure diuino. Probant vero primò: quia Papa intendit sordes à curiâ & domo sua expellere; id est ea peccata, quæ prædictis actionibus committebantur; ergo tunc, antequàm conderetur ea cõstitutio, erant sordes, & peccata, sed non erant tunc peccata per aliam constitutionem, sed solùm per Ius naturæ, aut diuinum ergo &c. probatur minor; quia ante constitutionem Gregorij, solùm præcesserat constitutio Bonifacij; hæc autem iam reuocata erat à Clemente V. (vt suprà ex Nauarro, Caietano, & alijs notauimus) ergo actiones, quas appellat Papa sordes, iam erant sordes absque constitutione vllâ vigente, ergo Iure naturæ, vel diuino.

173 Probant secundò: nam ex illis verbis Bullæ *cùm pessima sint; & curiæ existimationem offendant*, &c. satis infertur ea, quæ ibi prohibentur aliàs etiam fuisse peccata. Neque enim Pontifex appellaret illa pessima, & existimationis offensiua; nisi talia essent præcisâ constitutione vigente quæ nulla tunc extabat. Ita docent Molina suprà versic. *Nauarrus* & Ionnes Monachus in Extrauag. Bonifacij VIII. Nauarrus suprà versic. Tertio noto num. 4. & alij.

174 Oppositum tamen mihi videtur omnino verum, cuius, me quidem Iudice, rationes sunt efficaces. Atque in primis ex oppositâ sententiâ sequitur prædictam cõstitutionem esse seruandam in conscientia, etiam vbi non est recepta vt admittit Nauarr. Ius enim naturæ idem est apud omnes, & omnes obligat. Probatur deinde secundò: quia de quibusdam actionibus ibi numeratis satis cõstat non obligare Iure naturæ, quis enim dicet Iure naturæ, aut diuino teneri omnes intra triduum denuntiare dantes, vel recipientes aliquid pro gratiâ, vel Iustitiâ? ergo non omnes actiones prohibentur Iuræ naturæ, aut diuino. Probatur tertiò: quia inde sequeretur etiam Papam teneri abstinere à multis, quæ facit, nec posset v.g. vendere officium Auditoris, aut similia. Nam Ius naturæ vel diuinum, etiam obligat Papam. Imo vniuersim sequeretur, officia per se loquendo non posse vendi, cuius oppositum constabit ex dicendis de Restitutione disp. 8. dub. 5. n. 123. & posse vendi expresè docent Molina, Vazquez, Suarez, Rebellus, & alij quos ibidem referemus seruatis cõditionibus ibi explicandis à n. 117. Ergo non sunt prohibitæ eæ actiones omnes naturali, & diuino Iure. Probatur quartò: quia ibi etiam præcipiuntur restitui sic accepta, imo & dari pauperibus; sed Iure naturæ, quæ ratione turpis actionis quis lucratur ex eo præcisè capite non sunt obnoxia restitutioni, vt dicemus de Restitutione disp. 6. & quamuis aliqua ex contentis in Bullâ propter defectum tituli, & causæ obligarent ad restitutionem; tamen Iure naturæ, non erant restituenda pauperibus. Ergo non omnia ibi contenta sunt de Iure naturæ.

Neque rationes in contrarium conuincunt. 175
Ad primam Respondeo. Papam voluisse auferre sordes, quæ tunc in Curiâ committebantur; non tamen inde sequitur, quod omnia quæ ibi prohibuit, essent ante constitutionem Iure naturæ prohibita; multa enim legislatores prohibent ad vitandum aliquod peccatum Iure naturæ prohibitum, quamuis illa, quæ ad cautelam prohibentur non essent prohibita Iure naturæ, sed essent ex se indifferentia, & libera, vt fierent sine peccato, sic ad euitandas rixas, & homicidia, prohibentur sæpe arma ferri, maximè noctu, & similia, cùm tamen, etiamsi rixæ, & homicidia essent Iure naturæ prohibita, non sit prohibita eodem Iure armorum gestatio. 176

Ad secundũ: Respondeo appellari quidem à Pontifice illas actiones pessimas, quæ Iure naturæ, & Diuino prohibitæ erant; non tamen sequitur eas omnes esse tales, quæ ibi assignantur, sed aliæ quidem prohibentur, vt tales; aliæ verò, vt præcidantur occasiones cõmittendi aut palliandi prædictas actiones, vt explicatum est.

Quæres sextò: an in eâ Bullâ prohibita sit 177
ficta promissio, ita, vt subiaceat pœnis Bullæ, qui fictè promisit?

Aliqui Recentiores negant talem incurrere 178
pœnam; probant vero. Primò: quia ficta promissio non est vera promissio, nisi oretenus. Secundò: quia hæc est materia odiosa, ac proinde non extendenda citantque auctores qui hoc in simili docent; nempe Toletum libro 5. c. 9. Summam Coronam parte 3. de Simoniâ num. 14. Lessium lib. 2. c. 35. num. 11. dubit. 1. Sotum lib. 9. de Iust. q. 8. art. 1. Quæ sententia probabilis est.

Nihil-

Digitized by Google

179 Nihilominus mihi placet oppoſita, atque in primis in foro externo (vt contraria ſententia admittit) cenſebitur incurriſſe pœnas. Quod verò ad rem ipſam attinet ſic probo. In Bullâ comprehenduntur, qui auxilium, conſilium, ſeu fauorem dant, vt ea fiant, quæ ibi prohibentur; ſed ficta promiſſio, quamuis in ratione promiſſionis nõ ſit propriè promiſſio (quod ſuam habet quæſtionem) tamen reuerà mouet, & iuuat alium, vt rem efficiat, aut intentet & includit virtualè conſilium, & exhortationem ſed, quando quis ex ſuâ parte dat conſilium auxilium, ſeu fauorem, exercet actionem prohibitam in Bullâ illis verbis: *Danteſque illis, & alijs ſupradictis conſilium, auxilium, vel fauorem:* ergo quamuis in ratione promiſſionis non comprehendatur ficta, comprehendetur in ratione auxilij, conſilij, vel fauoris.

180 Reſpondebis fortaſſe, talem promittentem fictè ſaltem, quando non admittitur promiſſio ficta non incurrere; quia tunc nullus eſt fauor, auxilium, vel conſilium ad actionem, quæ non eſt. Hæc tamen reſponſio facilè refellitur. Nam iuxta ſupra dicta eo ipſo, quòd actio per ſe prohibeatur, etiamſi ex eâ non ſequatur effectus incurritur pœna. Omitto alias rationes pro noſtrâ ſententiâ, quæ leuioris momenti ſunt.

181 Ex his facilè reſpondetur ad id, quod alij quærunt, & iam ex dictis ſolutum eſt. An, ſcilicet, promiſſio non acceptata prohibeatur, ita, vt incurrat promittens eas penas?

182 Reſpondetur enim cum Molinâ ſuprà verſ. *cum omnes* & Virginio Boccacio 1. p. de pactis n. 33. & Farinacio 3. parte *pract. crim.* q. 111. art. 12. num. 315. incurrere pœnas; quia eſt promiſſio vna ex actionibus principaliter prohibitis, nec copulatiuè, ſed diſiunctiuè prohibetur.

183 Alij verò negant; quia ea promiſſio non eſt propriè promiſſio; niſi acceptetur, de ratione enim promiſſionis eſt, quod acceptetur, in Bullâ verò promiſſiones prohibentur, quæ debent intelligi propriè. Hæc tamen ſententia ex nuper dictis reijcitur. Nam licet promiſſio non acceptata, ſit tantùm pollicitatio, quæ eſt inchoata promiſſio, vt dicemus in Tractatu de promiſſione dub. 6. tamen non ſolùm, quatenus promiſſio in Bulla prohibetur, ſed etiam, quatenus *Conſilium auxilium vel fauorem* continens, vt probatum eſt.

184 Sed, quod caput eſt in hac re, expreſsè etiam in Bulla meminit eorum qui pollicitationibus ambiunt, cumque promiſſionem acceptata, pollicitatio ſit, iam comprehenditur, ſaltem, quando *eos, quos gratia præſtare arbitrantur* (vt ait Pontifex) *donis pollicitationibuſque ambiunt.*

185 Quæres ſeptimò: an ſint prohibitæ ibidem promiſſiones ex merâ gratitudine, ita, vt propter eas incurrantur pœnæ? Nempe, quando quis promittit alias debitum ex gratitudine, maximè generalibus verbis, vt ſi dicat: *Quidquid meum erit, id totum ſemper erit dicàtum tuo obſequio, & voluntati, vt de me, meiſque omnibus poſſis pro arbitratu diſponere,* aut *in me numquam ingratitudinis vitium notabis, maximè erga te, cui acceptum refero totum id quod ſum,* &c. ſimilia, quæ homines grati animi ergo, ſolent dicere?

Reſpondet Nauarrus ſuprà, & alij negando 186
eum, qui ſic promittit eas pœnas incurrere; niſi inducat ſuper ſe ciuilem obligationem. Hæc enim grati animi ſignificatio, & exhibitio Iure naturæ debetur benefactoribus. Accedit, quod Summus Pontifex non cenſetur velle hæc prohibere, quæ ſic debentur. Deinde; quia expreſſio eius, quod tacitè ineſt, & tantũ modo, quo in eſt, non facit illicitam rem; alioquin licitam c. *ſignificaſti* de *electione*, & l. 3 ff. de leg. quod contingit in hoc caſu cum Iure naturæ recipiens beneficium, videatur teneri ex gratitudine ad antidota, & ad agendas gratias debito loco, & tempore, vt latè perſequitur Nauarrus.

Alij verò, in quibus eſt Azor 3. p. lib. 12. c. 187
23. docent incurri pœnas, ſi promiſſio talis ſit, vt moueat ad Iuſtitiam, vel gratiam conferendam. Probat. Quia vterque Pontifex in ſuis Bullis prohibent, quælibet pacta, vel promiſſiones occultas, vel manifeſtas, verbis generalibus, vel expreſſis conceptas; tales ſunt hæ. Ergo prohibentur. Ita Ioannes Monachus, ſuper dictam Extrauagantem verb. *ſub generalibus* Ita etiam docet Molina verſ. *vnde quod* & alij recentiores.

Tandem alij diſtinguunt ſic. Vel hæc verba 188
ſolùm proferuntur vrbanitatis gratia abſq; animo vllius obligationis ſibi imponendæ, vel proferuntur animo re ipsâ promittendi, & ſe obligandi. Primo modo approbant ſententiam Nauarri, ciuſque rationes. Secundò vero modo; nempe animo promittendi, & flectendi Iudicem, aut gratiæ collatorem ad gratiam vel Iuſtitiam concedendam, putant promittentem ligari his pœnis. Probant primò: quia prohibita ſunt quæuis pactæ, & promiſſiones, etiam generales, & occultæ. Secundò: quia adminiſtratoribus Iuſtitiæ, & collatoribus gratiarum nihil ſimpliciter debetur ex gratitudine, cùm aliunde habeant ſtipendium, & ſuſtẽtationem; nihilque de ſuo conferant, & obligatio ex gratitudine potiùs oriatur ex eo, quod quis ex liberalitate confert, quàm ex eo, quod ex munere, & officio ſuo præſtare debet. Tertiò: quia huiuſmodi promiſſiones nihil aliud ſunt, quàm munera in ſpe oblata, vetitum eſt autem cum tacitâ promiſſione pro gratiâ vel iuſtitiâ obtinenda aliquid dare. Atque hac ratione poſſe intelligi Molinam, Azorium, & Ioannem Monachum non improbabiliter putant prædicti Recentiores. Hæc ſententia mihi probabiliſſima apparet, & in praxi tuta.

Illud tamen, quod aiunt in primo membro 189
diuiſionis nimis ſcrupuloſum videtur, ſcilicet,

quòd hæc verba proferantur solùm vrbanitatis gratiâ absque animo vllius obligationis. Nam si illud *absque animo vllius obligationis*, ita strictè accipiatur, vt nullam cuiuscumque generis, vel minimam obligationem admittat, certè difficilè apparet. Nam, cùm illa verba sonent aliquid in futurum ortum ex animi gratitudine (de quâ posteà dicemus) non est vera, & propria significatio animi grati ille loquendi modus futilis, & vanus, qui adhiberi solet à plerisque Illud enim genus gratitudinis, ab æquis rerum, prudentibusque æstimatoribus nihil fit, cùm meræ nugæ sint, aut inania verba, ergo, si qua actio rationalis, & virtus gratitudinis exerceri debet in eo casu, debent esse verba, quæ vetà sint, & significent verum animum gratum, qualis non aliter significatur, quàm verbis ex animo dictis. Vnde, si ea exprimat quis in eâ occasione, quâ debet habere animum gratum; aliquam habet obligationem dicendi ea verba; non tamquàm vana, & nugatoria; sed in vero aliquo sensu; nempe cum animo faciendi ea vera, licet non habeat animum obligandi se ex virtute Iustitiæ. Vnde erit obligatio quasi fidelitatis, vel certe illa obligatio decentiæ, quæ resultat ex eo, quod quis alteri significauerit animum gratum, & aliqualem voluntatem ostendendi operibus ipsis gratitudinem. Cùm autem sit aliquale debitum, id, quod ex gratitudine debitum est, non est credibile voluisse Papam prohibere illam animi ostensionem, etiãsi inde affulgeat aliqua spes ei, ad quem ea verba diriguntur, & sub eâ spe fortasse moueatur, aut impellatur ad gratiam, vel Iustitiam aua bsolutè conferendam, aut faciliùs saltem, & alacriùs. Neque obstat, quòd prohibitæ sint, pacta, & promissiones, etiam generales, & occultæ. Nam hæ, quæ non sunt propriæ, & strictæ promissiones, & aliàs ex gratitudine quodammodo debitæ, aut de materiâ, quæ quodammodo erit debita ex gratitudine (vt paulo post ostendam) non debent intelligi prohibitæ. In qua approbo doctrinam Nauarri, qui obligationem gratitudinis agnoscit, & ideò non putat id prohiberi à Pontifice.

190 Porrò esse posse in his rebus materiam gratitudinis, neque esse verum, nihil ex gratitudine aliquo modo deberi collatoribus gratiæ, & Iustitiæ; quin potiùs sæpe dignos esse, vt erga illos ea virtus exerceatur probari facilè potest.

191 Atque in primis in Collatoribus gratiarum apertissimè probatur. Licet enim hi habeant iam suum stipendium assignatum pro munere suo exercendo, ita, vt sæpe teneantur eam gratiam ex officio conferre, & licet nihil de suo conferant, id est de bonis suis, quibus priuentur, vt alteri dent; negari tamen non potest, quòd sæpe gratiam aut beneficium, quod liberè vni, aut alteri poterat conferri, conferre huic potiùs, quàm illi, sit beneficium comparatione eius, cui confertur, quem potuisset conferens prætermittere, & alteri conferre. Ergo par est in eo casu gratias ei agere. Ergo non deest ibi materia gratitudinis. In alijs verò, quæ ad Iustitiam pertinent, quamuis nõn difficeat minùs posse inueniri materiam actionis gratiarum; sæpe tamen; vel in modo, vel in alacritate aut celeritate solent apparere signa volũtatis, & animi ex parte conferentis, quæ aliqualé præbent materiam ostẽdendi gratitudinẽ, quamuis res collata non sit propriè materia gratitudinis. Imo vel aliqualis similitudo, aut species beneficij potest esse materia, & occasio sufficiens antidoraliter, respondendi lato aliquo modo gratitudinis, quamuis non sit ita propriè. Cuius rei oppositum habemus exẽplum in virtute obedientiæ. Quamuis enim propria materia eius virtutis sit præceptum; ad illius tamen perfectionem spectat parere; non tantùm præceptis; sed signis, & nutibus voluntatis superioris citra expressum præceptum, vt omnes viri sancti, & Religiosi fatentur, Eâdem ergo ratione ad gratitudinis perfectionem poterit pertinere se extendere, etiam ad minùs propria beneficia; maximè cùm præcipua ratio beneficij, & materia gratitudinis debitæ consistat in animo, & voluntate conferentis. Hæc omnia dixerim, vt non ita facilè damnentur prædictæ actiones, & quasi cæco more eo ipso, quod aliquæ tales significationes animi interuenerint, putetur sic faciens contrauenisse ijs, quę in Bulla præcipiuntur, aut prohibentur. Quamuis omnino cõsulendum sit omnibus, ad quos spectat, vt abstineant ab his promissionibus, aut pollicitationibus pro maiori securitate in vtroque foro.

Habemus ex hucusque dictis subiacere pœ- 192
nis Bullæ Iudicem, aut gratiæ collatorem, qui intuitu promissionis prohibitæ gratiam, aut Iustitiam confert; atque vt rectè notat Molina præcipuè id locum habet, quando Iudex, & gratiæ collator nouit promittentem consueuisse promissionem opere implere.

Item subiacet pœnis, qui generalibus verbis 193
pro gratiâ aut Iustitiâ obtinendâ pollicetur; nisi forte sit ex gratitudine modo explicato, aut, nisi ea promissio spectet ad iustũ alioqui stipẽdium pro labore debitum. Legatur Farinacius suprà q. illâ 111. art. 3. num. 325. & Virginius Boccacius in Tract. de pactis 1. parte n. 26.

Quæres octauò: an promissio, vel largitio ibi prohibita sit solùm in materiâ pecuniæ, vel etiam in alijs rebus?

Respondeo etiam in alijs rebus. Bullâ enim 194
absolutè prohibet data, & accepta pro Iustitiâ obtinendâ, vel gratiâ; vnde eas pœnas, qui aliquid prætio æstimabile contulerit, aut aliquid etiam sic æstimabile fecerit, vt iter alicuius momenti, & similia præstiterit, etiam incurret. Ita Nauar. sup. notab. 16. n. 28. Molin. suprà vers. *Pond* Boccacius 1. p. de pactis n. 34. Farinac. sup. num. 327. & alij recentiores.

Quæres

Digitized by Google

196 Quæres nonò : an quælibet quantitas ſufficiat, vt eius largitione, vel promiſſione incurratur pœnæ?

197 Reſpondeo, non Quamlibet ſufficere ; ſed requiri notabilem. Probari poteſt primò à ſimili de ſimonia, in quâ non quælibet quantitas ſufficit ad eius pœnas incurrendas, vt ſuo loco videbimus. Secundò : quia modica quantitas pro nihilo habetur, & ratio eam apprehendit vt nihil (vt ait S. Thom. in ſimili de Ieiunio) ideò de modicis non eſt curandum. l. *Sotio* ff. de *reſtitutione in integrum*, & cap. *reuerà* de *conſecratione* diſtinct. 2. Probatur tertiò : quia ad incurrendas tales pœnas requiritur peccatum mortale iuxta Regulas generalis doctrinę de legibus, & Cenſuris. Tale autem peccatum non committitur promiſſione, aut largitione modicæ quantitatis : maximè cùm pleriq́ue docent, non eſſe in poteſtate ſuperioris ad rem parui momenti (qualis prædicta cenſetur obligare ſub mortali. Ita Azor ſuprà q. 3. Molina ſuprà verſic. *vtrum verò* Nauar. not. 3. ad finem, & notab. 10. n. 20. & alij.

198 Neque obſtat in Bulla dici *aliquid paruum vel magnum*. Nam paruum debet ibi intelligi intra latitudinem materiæ grauis, & ſufficientis, quæ ſuſcipit magis, & minùs. Ita Doctores citati.

199 Rectè etiam notat Nauarrus vbi proximè, (& idem docet de Simoniâ) Molina ſuprà, & alij non ſufficere, vt quis animo aut intentione mortaliter peccet, aut putando, ſe aliquid magnum tradere, ſi reuerà tantùm det paruam quantitatem. Quia ad ſubeundas pœnas non ſufficit intentio ; ſed effectus ipſe requiritur. Addit Nauarrus notab. 8. niſi adſit pactum externum, aliquodúe verbum, non ſufficere ad incurrendas pœnas, quia ſola intentio non punitur. Ita etiam Boccatius 3. p. num. 79. Farinacius n. 353. & alij, & merito; niſi enim ſit delictum, quod poſſit Eccleſiâ cognoſcere & Iudicare, non punit: ideò non ſufficit dediſſe rem magnam, etiam eâ intentione ; niſi id poſſit actione exteriori, aut ſigno manifeſtari. Quapropter, ſi inter prędictos, tamquàm inter amicos ſolebant vltro, citroq́ue munera mitti; etiamſi poſteà id fiat, animo, & intentione obtinendi gratiam, vel Iuſtitiam, ſi ea intentio non manifeſtetur, non incurrentur pœnæ, quamuis peccet ſic donans.

200 Quæres decimò : quanta ſit materia ſufficiens ad peccandum grauiter, & incurrendam pœnam?

201 Aliqui recentiores putant, eam materiam ſufficere, quæ ad materiam peccati mortalis furti ſatiſ eſſet, de quâ dicemus in Tractatu de Reſtitutione diſp. 9. dubit. 2. Probant primò: quia Papa abſolutè intuitu pœnas dantibus, accipientibus &c. tàm paruũ, quàm magnum; vbi autem Ius non diſtinguit, neque nos diſtinguere debemus, niſi ſit ſufficiens ratio diſtinguendi. Probant ſecundò : quia id quod in materiâ aliarum virtutum cenſetur graue, etiam in hac cenſeri debet, ſed in materiâ Iuſtitiæ furtum ; & ſacrilegium in materiâ religionis cenſetur graue iuxta Regulas generales, quando prudentis arbitrio eſt res furto ſublata alicuius momenti, ergo idem, & eiſdem regulis poterit dici in materiâ huius Bullæ. Tertiò : quia ferè numquàm conſtaret aliquem his pœnis irretitum eſſe, ſi certa quantitas ad has pœnas incurrendas aliquâ ratione aſſignari non poſſet.

Alij Reſpondent id eſſe relinquendum pru- 202
dentis arbitrio, ſpectatâ, tùm qualitate dantis, & accipientes, tùm grauitate gratiæ, aut Iuſtitiæ de quâ agitur, alijſq́ue circumſtantijs. Ita Molina ſuprà Azor, & Nauarr. citati, Menochius de *arbitrarijs* lib. 2. centu. 2. caſu 145. n. 4. Boccatius 1. p. de pactis n. 31. Ideò iuxta hanc ſententiam non eſt attendenda quantitas, quæ aliàs ſufficeret ad mortalè furti, ſed; an res eius momenti ſit, quæ allicere poſſit, & peruertere accipientem; Si enim talis non ſit non cenſendum erit dantes, aut accipientes pœnas incurrere. Addit Nauarrus conſequenter poſſe contingere inter tales perſonas tali loco, & tempore, vt dare equum, non videatur ſufficiens ad eas pœnas incurrendas, fieri enim poterit, vt id non videatur ſufficiens ad mouendum, ſeu flectendum animum recipientis ſpectatis prædictis circumſtantijs. Cauſa autem finalis illius Extrauagantis condendæ fuit, ne gratia, vel Iuſtitia muneribus obtineretur; & hîc & nunc fieri poteſt, vt vim non habeat largitio vnius equi. Hæc ſententia mihi magis placet.

Neque oppoſita ſententia conuincit. Ad 203
primum dic hic apparere rationes diſtinguendi, quia ad finem intentum parum cẽſetur mouere illa materia, vt ſupponimus. Ad ſecundum dic, non ſemper quòd eſt graue in ordine ad vnam virtutem, aut finem, eſſe graue in ordine ad alteram virtutem, & finem, cuius rei multa ſuppetunt exempla de quibus ſuis locis) ſufficiat modo duplex peccatum primi parentis, nẽpe buccellam fructus prohibiti in ordine ad oſtendendã ſubiectionem Deo, & creatori ſuo, recognoſcendo illius ſupremam auctoritatem magni momenti fuit ; cùm tamen, ſi quis hodie in die ieiunij comederet tantundem, non grauiter peccaret, nempè quia ad finem abſtinentię parui momenti eſt. Item gutta aquæ infundẽda in vino, in ordine ad præceptum temperantiæ parui, aut nullius momenti eſt ; & tamen eadem guttula adhibenda in calice ante conſecrationem in ordine ad ſignificationem illam myſticam, ad quam adhiberi præcipitur; eſt magni momenti. Ad tertium dic poſſe conſtare ex circumſtantijs prædictis, adhibito prudentis arbitriò, perinde, atque in materijs aliarum virtutum, quando materia prohibita grauis ſit penſatis circumſtantijs.

Obijciunt

204 Obijciunt aduersarij, etiamsi finis legis in casu particulari cesset, adhuc obligat lex; nisi cesset generaliter in omnibus, ergo, quamuis cesset in eo casu periculum euitandum, propter particularem dispositionem, aut qualitatem personæ, vel loci, aut negotij, non cessabit obligatio legis. Respondeo doctrinam antecedentis esse veram, quando circumstantiæ non mutant materiam actus præcepti, vel prohibiti, quatenus præcepti, vel prohibiti; secus, si mutent; quod præcipuè locum habet in ijs, quorum grauitas, vel leuitas non absolutè consideratur; sed respectiuè. Tunc enim factâ mutatione in termino respectus, aut pro diuersitate illius, resultat etiam mutatio in re aliàs præcepta, vel prohibita. Exemplo fiet res manifesta, si esset v.g. lex sub censuris, & pœnis, ne quis Iudici iudicaturo, tantùm vini propinaret, vt inebriaretur ante Iudicium, ita, vt dans, & accipiens ipso facto essent excommunicati; tunc si veniremus ad eam quantitatem assignãdam, quæ sufficeret ad incurrendam censuram proculdubio esset assignãda per respectum ad personam, cui offerendum esset vinum; si enim constaret quantitatem, quæ sufficeret ad inebriandum Titium, non sufficere ad inebriandum Caium; quamuis comparatione Titij esset materia grauis, nõ esset comparatione Caij. Pari ergo ratione, materia quæ spectatis circumstantijs esset sufficiens munus, aut donum, ad mouendum in nostro casu Iudicem, & quasi ad inebriandum illum in conferendâ gratiâ, vel Iustitia, spectatis circumstantijs huius hominis in particulari; fieri potest vt comparatione alterius non sit sufficiens, ac proinde desinat esse materia grauis comparatione illius.

205 Itaque diuersum, quid est. An materia præcepta, vel prohibita, obliget, vel non obliget, debeat, vel non debeat seruari, etiamsi in casu particulari cesset finis legis? Et an materia, quæ præcipitur, vel prohibetur; præcipiatur, vel prohibeatur absolutè, vel respectiuè? Dicimus ergo in nostro casu eam largitionem, vel promissionem munerum pro Iustitiâ, vel gratiâ, &c. esse prohibitam, non absolutè, quatenus est in se communi æstimatione grauis in materiâ Iustitiæ commutatiuæ (vt consideratur in peccato furti) sed quatenus est inductiua, & motiua ad conferendam gratiam, aut Iustitiam. Vnde, si comparatione huius non est valde inductiua, desinit esse valde considerabilis, & grauis materia in eum finem comparatione huius, & hoc est, quod intendimus.

206 Quæres vndecimò: an sint aliqui casus in quibus non obstante eâ Bullâ liceat dare antequàm gratia, vel Iustitia obtineatur aliquid collaturo?

207 Respondeo per se loquendo non licere dare, accipere, promittere, acceptare &c. ita, vt dare etiam sine pactione sit contra legem, vt ex ipsis verbis satis colligitur. Potest tamen aliquando id fieri ex iustâ causâ occurrente. Atque in primis, quod attinet ad censuras excusabitur quis per accidens ab illis, iuxta regulas generales de causis excusantibus à censuris.

Deinde, si sint aliæ causæ dandi, & munera dentur ob alium titulum, & finem, & non pro gratiâ, vel Iustitiâ obtinendâ; non incurruntur pœnæ. Nam leges non sunt extendendæ vltra propriam verborum significationem, & legislatoris voluntatem. Non voluit autem legislator subiacere pœnis, dantes alio titulo, & causâ quàm pro gratiâ, & Iustitiâ impetranda. Ita Molina, Azor, Nauarrus, & alij Recentiores locis citatis. 208

Ideò colligunt Nauarr. num. 21. & Azor q. 4. qui dant ob meram liberalitatem, amicitiam, & beneuolentiam (quibus ego adderem, etiam ob gratitudinem precedentium beneficiorum; est enim eadem ratio) non incurrere. 209

Secundò: colligunt Molina, Azor, Nauarrus, suprà & Farinacius num. 349. non incurrere, qui dant ad redimendam iniustam vexationem, vt in simili solent docere auctores in simonia. Hi enim non dicuntur dare ad Iustitiam obtinendam; sed ad vexationem in Iure iam quæsito redimendam; etiamsi Iudex, tunc peccet, & incurrat pœnas. Contrarium tamen docet Boccatius 3. parte de *pactis*. num. 96. solumque probat, quia iam tunc datur aliquid pro gratiâ vel Iustitiâ, & Iudex iudicat intuitu remunerationis factæ. Tamen respondetur, non dari simpliciter pro Iustitiâ; sed pro redimendâ iniustâ vexatione. 210

Tertiò: colligit Molina versiculo *Quando aliquid* non incurrere, qui dat in stipendium salariumue consuetum Iudici, aut cuiuis alteri ministre, vt gratiâ, vel Iustitiâ, aut litteræ earum obtineantur, vel ei qui negotium, est gesturus, aut adhibiturus industriam, aut effecturus, vt litterę asportentur. Hęc enim omnia nõ dantur pro Iustitiâ vel gratiâ obtinendâ, vel ad inducendum ad id eum, qui eas præstiturus est; sed tamquàm mercedes, & stipendia debita illis pro ministerijs suis. 211

Quartò: hoc docet Molina locum habere etiamsi detur maius stipendium, quàm sit debitum, modò id non referatur ad obtinendam gratiam, vel Iustitiam; etiamsi detur ante collatam gratiam, vel Iustitiam: ac proinde Iudex in Romanâ Curiâ, qui reciperet ab vtrâque parte ante latam sententiam, vel ante gratiam obtentam, maiores, quas vocant, propinas, seu sportulas, quàm sibi essent debitæ, peccaret, quidem contra Iustitiam, teneturque restituere; non tamen incurreret prædictas pœnas, neque etiam, qui eas propinas soluit; cùm non pro gratiâ, & Iustitiâ obtinendâ; sed tamquàm pretium excessiuum datæ sint, & acceptæ. 212

Si tamen alter litigantium maiorem multò 213

propi-

Digitized by Google

propinam, vt pro se ferretur sententiâ offerret, & Iudex acciperet, vterque incurrerent pœnas.

213 Quintò: Item, si quis notario maius soluat stipendium, quam debeatur, non incurret; si tamen excessum illum daret, vt notarius gratiâ, quâ valet apud Iudicem, aut collatorem gratiæ obtineret effectum in sui fauorem, tunc & ipse dans & notarius incurrerent. In prædictis cum Molinâ consentit Nauarr. sup. notab. 15. num. 22. & notabil. 21. num. 19. & 31. & alij citandi.

214 Sextò: putant Boccacius 1. p. de *pactis* num. 31. Farinacius 3. parte *crimin.* quæst. 111. art. 3. num. 337. in eâ Extrauaganti non prohiberi xenia, id est esculenta, & poculenta, quæ intra paucos dies consumi possunt, modo non sint magni momenti, & valoris.

215 Septimò: addunt ipsi posse Iudicem post datam sententiam recipere propinas dari consuetas, vt patet ex dictis. Legatur Farinacius ibidem num 358. & Boccacius 3. parte de pactis num. 64.

216 Octauò: Item non comprehenditur in Bullâ, qui dat aliquid in compensationem damni emergentis, aut lucri cessantis, quod passus est testis causâ ferendi testimonij.

217 Nonò: non comprehendi putant Azor suprà q. 2. & Nauarrus suprà num. 5. qui dant, vel accipiunt ad compensandum damnum, quod resultat intercedenti, modo excessus non sit notabilis. Hac ratione dicunt prædicti posse excusari cubicularios, secretarios, alioque familiares Principum, qui non recipiunt aliquid ob gratiam, vel Iustitiam à Principe impetrandam; sed ad compensandum damnum inde illis resultans. Sæpe enim ob gratiam semel impetratam non audent, vel certè, non ita facilè frequenter, & confidenter aliquid aliud petere; imo exponunt se periculo non obtinendi alia, & quod habeantur nimis petaces, & importuni; minuantque gratiam, quâ apud Dominos valent.

218 Decimò: etiã aliquid potest dari, & accipi pro maiori exhibendâ industriâ, quã alioqui in negotijs exhibere teneantur prædicti cubicularij. Licet enim teneantur cubicularij, aut familiares Principum, vel Iudicum mediocri diligentiâ aditum supplicaturis permittere, vel supplices libellos responsaque referre, libellos decreto munitos reddere, & id genus alia, ratione quorum nihil possunt accipere; quia gratis præstare tenentur, & stipendium aliunde accipiunt; si tamen maiorem præstent operam, quàm ex officio teneantur, potest aliquid hoc titulo dari, & accipi. Id enim non accipiunt pro gratiâ vel Iustitiâ obtinendâ; sed pro maiori illâ operâ, & industriâ à se exhibita, dummodo, neque in hoc excedatur; imo etsamsi excedatur peccabitur contra Iustitiam, sed non contra Bullam, vt dicebamus cum Molina in simili de stipendio Iudicis, & aliorum ministrorum.

219 Vndecimò: eâdem ratione non incurrent notarij, procuratores, & similes agentes qui aliquid accipiunt pro maiori diligentiâ, & industriâ, quàm sit illa, quæ debita est ex officio eundo ad aliquem locum, aliqua mouendo &c. ad quæ præcisè ex officio non obligantur: incurrent autem dantes, & accipientes, si prædicta illis dentur (vt suprà notabam) vt gratiâ, quâ valent apud Iudicem, obtineant gratiam, vel Iustitiam. Ita prædicti auctores in omnibus hucusque dictis, præcipuè Nauarrus, & Molina.

220 Duodecimò: Nauarrus, & Farinacius, ille notabil. 9. num. 16. hic suprà num. 350. Ligari negant eum, qui dat, vel promittit, vt Iudex causam citiùs expediat, quàm alioquin expediret; quia hoc non est dare pro gratiâ, vel Iustitia; sed pro illa celeritate. Quamuis oppositum doceant alij, non improbabiliter; quia illa ipsa maior celeritas est aliqua gratiâ; si non erat debita, aut aliqua Iustitia, si debita erat, & pro eâ obtinendâ datur pecuniâ; atque hoc mihi magis placet.

221 Decimo tertiò: ligatur pœnis, qui dat, vel accipit pro Iustitiâ auferendâ, vel differendâ; quia hæc etiã est aliqua gratia (quamuis iniustè fiat comparatione læsi) respectu eius, in cuius gratiam ea Iustitia differtur, vel aufertur. Ita Boccatius 3. parte de *pactis* num. 77. Nauarrus notab. 9. num. 19. contra Farinacium 3. parte q. 111. num. 351.

222 Quæres duodecimò: an qui accipit, vel dat aliquid post gratiam, vel Iustitiam factam incurrat pœnas?

223 Respondeo cum Molinâ suprà versic. *Porro qui* Azor q. 4. Nauarrus notab. 13. num. 22. & notab. 19. num. 21. & alijs, non ligari. Probatur primò: quia non datur iam, vel accipitur pro gratiâ vel Iustitiâ; sed titulo gratitudinis. Quamuis, si id dirigeretur simul ad aliquid simile in posterum obtinendũ incurrerentur pœnæ ex eo capite. Idem dic, si daretur tamquàm pretium Iustitiæ, aut gratiæ factæ, aut ob præuiam promissionem aut pactum, quod fuit ante prædictam Iustitiam, vel gratiam Probatur secundò: quia pœnæ non sunt extendendæ vltra casum legis; sed in eâ imponuntur contra dantes, & accipientes pro gratiâ, & Iustitiâ obtinendâ, ergo non comprehenditur, qui posteà in recognitionem, aut gratitudinem dat, vel accipit.

224 Quæres decimotertiò: quæ sint personæ, ad quas spectat prædicta constitutio Pontificia?

225 Respondeo spectare ad omnes vtriusque sexus, tàm laicos, quàm Clericos, & Religiosos. Patet ex illis verbis *omnes Clericos, & Religiosos, & laicos vtriusque sexus, siue familiares Curiæ, siue vndecumque alios.*

226 Sed difficultas est, an comprehendantur Cardinales, & Episcopi?

Nauar-

Digitized by Google

227 Nauarrus quidem opuſculo illo de datis, & promiſſis notabili 6. n. 9. quem ſequitur Molina ſuprà verſic. *Hæc extrauagans* docet comprehendi, & quidem meritò. Tùm; quia ipſi ſunt Clerici, & nomine Clericorum veniunt, cap. Clericos 21. diſt. c. Conſtantinus 96. diſt. & c. duo ſunt 12. q. 1. Tùm; quia lex generalis omnes ligat c. 1 de conſtitutionibus; ſed hæc eſt lex generalis ergo &c. Tùm; quia Cardinales (& idē eſt de Epiſcopis) iuxta magis cōmunem ſententiam ſubijciuntur legi fauorabili, etiam ſi ipſorum non fiat mentio, ergo etiam legi pœnali; niſi peculiari priuilegio ſubtrahantur. Tùm denique; quia non poteſt, in contrarium ſufficiens ratio afferri. Ita præter Nauarrum, & Molinam (qui aliquid excipiunt, vt videbimus) docent Farinacius 3. parte crimin. q. illâ 111. art. 3. num. 306. & 307. Boccatius 1. parte de pactis num. 12. & 13. Ioannes Monach. ſuprà Vgolinus, & alij quos refert, & ſequitur Bonacina de cenſuris diſp. 1. q. 1. pun. 4. n. 12.

228 Quod ſi obijcias, aliquando expreſſam fieri mentionem Cardinalium in legibus; ergo ſignum eſt eorum expreſſam mentionem eſſe faciendam, vt comprehendantur.

229 Reſpondeo id ſolere fieri ad tollēdum omne dubium; maioremque cautelam, non verò; quia omnino neceſſarium ſit, & abundans cautela non nocet, lege *Teſtamentum* C. de Teſtamentis.

230 Nihilominus Molina, & Nauarrus, locis proximè citatis docent (& quidem ſatis probabiliter) eximi Cardinales, imò & Epiſcopos ſaltem à pœnâ amiſſionis beneficiorum, & officiorum obtentorum. Item à pœna infamiæ, & inhabilitatis ad beneficia & officia. Quod probari poteſt primò: Epijkia ſeu benignâ interpretatione legis; quia veriſimile eſt Papam viros ad eam dignitatem euectos tàm graui pœnâ noluiſſe comprehendi. Secundò: quia Cardinales, aut etiam Epiſcopi in odioſis non veniunt nomine Clericorum iuxta Tiraquell. *de Nobilit.* cap. 6. num. 58. Ambroſin, de *immunit.* cap. 22. num. 3.

231 Sed de hac quæſtione in vniuerſum; an ſcilicet Cardinales comprehendantur legibus & cōſtitutionibus generalibus latè tractat & eruditè Azor tomo 1. lib. 5. c. 11. q. 5. vbi inter alia docet rectè Cardinales comprehendi Canonibus vel Cōſtitutionibus generalibus Iuris communis; hoc eſt, quæ in Iure communi; præſertim antiquo continentur. Item Canonibus, vel Conſtitutionibus generalibus editis à Concilio generali. Vnde (inquit Azor) non quæritur, an teneantur Conſtitutionibus Concilij Tridentini, aut aliorum Conciliorum generalium; nec an ligentur Conſtitutionibus generalibus, quæ in corpore Iuris Canonici communis continentur; ſolumque putat eſſe quæſtionem de Conſtitutionibus, quas condit Pontifex ipſorum Cardinalium conſilio. Exiſtimat autem Azor Cardinales non teneri Conſtitutione generali edita contra Clericos, vel contra beneficiarios, vel contra eos, qui dignitates vocantur. Licet enim ipſi Cardinales Clerici ſint, beneficiarij, vel dignitates; habent tamen aliquid ſingulare, & eximium, in quo præcedunt. Vnde, vt comprehendantur, ſolet addi: *Clerici beneficiarij cuiuſcumque ſtatus, & conditionis, & dignitatis ſint.* Imò addit Azor ſi conſtitutio vniuerſim condatur contra Epiſcopos, Archiepiſcopos, Patriarchas, non obligari Cardinales, etiamſi ſint Epiſcopi, vel Patriarchæ. Prætereà ſi lex feratur de re, ſiue materiâ, in quâ Cardinales gaudent priuilegijs, non tenentur illâ lege vniuersè lata; quoniam lex generalis non adimit, & abrogat priuilegia peculiariter alicui conceſſa, vt eſt communis opinio.

232 Item docet Azor, ſi Conſtitutio generatim comprehendat Curiales (quod iam propiùs videtur accedere ad noſtrum caſum) non protenditur ad Cardinales. Et paulò poſt ſubiungit: probabilis igitur eſt opinio Hoſtienſis in Conſtitutione generali Pontificiâ quod attinet ad pœnas, & odia non comprehendi Cardinales; niſi exprimantur; pro quâ ſententia citat Azor in principio quæſtionis Ioannem Monachum, Ancharranum, Barbam, Oldradum, Roman. Iaſonem.

233 Iuxta hæc, quæ diximus, non ſatis videtur conſequenter dici aliàs pœnas incurri à Cardinalibus, aliàs non incurri. Nempe excommunicationem incurri, amiſſionem verò beneficiorum, & officiorū &c. non incurri. Nam ſi comprehenduntur Conſtitutione, abſque fundamento dicitur, non comprehendi pœnis illius, vel his pœnis comprehendi; non alijs. Sî verò intelliguntur excepti à Conſtitutione, etiam à pœnis omnibus excepti intelligentur.

234 In noſtro ergo caſu mihi placet opinio quæ docet Cardinales comprehendi, quando id, quod Conſtitutione vetatur, eſt per ſe malum aut erat alioquin Iure communi interdictum. Cumque in noſtro caſu Extrauagans Bonifacij VIII. quæ incipit *Excommunicamus*, quam renouat & in ſuum valorem reſtituit Gregor. XIII. ſit in corpore Iuris inter communes *de ſententiâ excommunicationis*, ſequitur comprehendi Cardinales illâ Conſtitutione, & expreſsè docent Archidiaconus Ioannes Andreas, Dominicus, Fœlin. quos refert Abbas de *Cardinalibus* q. 43. priuilegio 13. vbi connumerantur multa Iura, in quibus comprehenduntur & inter alia connumeratur prædicta conſtitutio. Legatur Azor loco citato.

235 Licet autem extenſiones factæ à Gregor. XIII. non ſint in corpore Iuris communis; tamen expreſsè dicit pœnas, & extenſiones ſuas extendi ad eos omnes, ad quos ſpectabat Conſtitutio Bonifacij; ait enim Gregorius: *quin etiam eos omnes omni beneficio, & officio Eccleſiaſtico*, &c. Cum ergo Cardinales comprehenderentur

Conſti-

Digitized by Google

Constitutione Bonifacij, quę est in corpore Iuris inter communes Extrauagantes, & ad eos omnes dirigat Gregorius Cõstitutionem suam, ad quos dirigebatur Constitutio Bonifacij; ad eosque omnes extendat, & augeat pœnas: sequitur omnes pœnas etiam ad Cardinales extendi.

236 Itaque primo loco censeo probabiliùs omnibus omnino pœnis illius Constitutionis ligari Cardinales. Secundò: vero loco non videtur improbabile non comprehendi Cardinales eâ Constitutione; quia Cardinales in odiosis non veniunt nomine Clericorum. Nec ligantur legibus pœnalibus; nisi exprimantur, in quo mihi placet opinio Hostiensis, in quam tandem inclinat Azor in fine quæstionis, scilicet, probabilè esse non comprehendi Cardinales, sicut neque regulis Cancellariæ, vt vult Mandosius super regul. *de infirmis resignan.* q. 2. & senserunt Ancharran. & Roman. sed nihilominus priùs est probabilius, resque satis scrupulosa, & cauenda.

237 Tandem cum Molin. suprà versic. *illud animaduertendum*, & cum Nauarro, quem refert, aduertendum est, si ipse Summus Pontifex aliquid pro gratiâ & Iustitiâ faciendâ reciperet, non incurreret has pœnas; quia non tenetur suis legibus quoad vim coactiuam. Licet enim, neque se, neque suos subditos purgare possit à Simoniæ peccato, quatenus est Simonia Iure diuino prohibita, nihilominus non incidit in pœnas Iure humano Simoniacis statutas, eximereque potest ab eis quoscumque voluerit; imò censetur eximere omnes, qui cum eo, vel de consensu ipsius efficiunt actum qui alioquin esset Simoniacus. Nec tantùm tunc eximit à pœnis sed ab eo etiam crimine Simoniæ, quod Iure humano indutum est. Quâ ratione dici consueuit, vt notat Molin. Summum Pontificem purgare Simoniam. Vnde in nostro casu, qui aliquid ex prohibitis in prædictis Constitutionibus cum Summo Põtifice faceret, vel cum eius ministris de illius consensu tacito, vel expresso, neque pœnas incurret, neque in ijs actionibus, quæ alioquin non essent prohibitæ Iure Diuino; sed tantùm humano positiuo esset Simoniacus. In quam sententiam etiam inclinat Lessius, Salas, Suarius, Syluester & alij, quos refert, & sequitur Bonacina *de legib.* q. 1. puncto vltimo §. 3. num. 32.

238 Quæres decimoquartò: quæ & quot sint pœnæ impositæ in vtraque Constitutione?

239 Respondeo multas esse sigillatim enumerandas.

240 Prima est excommunicatio illis verbis relatis à Gregorio ex Bullâ Bonifacij à se confirmatâ, *excommunicauit*, & *anathematizauit*. Quæ excommunicatio est maior; tùm, quia verbum *excommunicare* absolutè sumitur pro famosiori significato cap. penult. de *sentent. excommunicationis*. Ita Nauarr. tom. 3. in Comment. *de datis & acceptis*, notabili 4. numero 8. Ioannes Monach. in Extrauagant. Bonifacij, Molin. citatâ disp. 92. vers. *vtrum verò*. & alij communiter, satisque id significat illa vox *anathematizauit*, quæ non solet adhiberi pro minori excommunicatione.

Secunda pœna est irritatio gratiæ, vel Iustitiæ, quæ contra præscriptum eius Bullæ obtinetur. 241

Tertia pœna est excommunicatio contra vtentem gratiâ vel Iustitiâ hoc modo obtentâ, qui etiam cæteris alijs pœnis subijcitur, quibus transgressores. 242

Quarta pœna est, vt transgressor accipiendo contra hanc Constitutionem absolui nequeat, antequàm acceptum restituat pauperibus. 243

Quâ pœnâ aliqui putant affici etiam dantem; nec posse absolui antequàm res sic detur pauperibus. Nam in Bulla dicitur *nec quisquam admitteretur ad absolutionis gratiam; nisi priùs erogatum esset pauperibus quantum ille dedisset*. Verùm, neque hæc clara sunt, vt dans absolui non possit absque restitutione factâ à recipiente, neque, si non stet per ipsum; sed per recipientem, quominus restituatur, ideò neganda est illi absolutio; etiamsi restitutum non sit. 244

Nec sufficit, si restitutio fiat tradenti. Nam vt suprà notabamus, Pontifex pauperibus fieri præcepit, & meritò priuatur etiam dans. Ita Nauarrus suprà notabili 20. Azor suprà puncto 8. Molina suprà versic. *pœnæ huius*. Vnde non potest, qui dedit condonare restitutionem accipienti. Cùm dans non habeat Ius in re illâ iam datâ. Ita Doctores citati. 245

Quinta pœna est, vt nemo possit absolui extra mortis articulum absque speciali mandato, vt constat ex illis verbis *Absque speciali mandato suo, absolutionis beneficium valeret obtinere, nisi in mortis articulo constitutus*. Vtrum autem Episcopus, aliusue ab Episcopo deputatus possit virtute priuilegij Episcopis concessi in Concilio Tridentino absoluere, quando delictum est occultum, suo loco disputandum est in Tractatu de *Censuris*, disp. 3. dub. 3. & 4. 246

Sexta pœna est, priuari ipso facto quouis beneficio Ecclesiastico, & officio Ecclesiastico pariter, & sæculari tam perpetuo, quàm temporali. Sed, an ipso facto sine sententia declaratoriâ incurratur, vel necessaria sit declaratoria? probabile est requiri; de quo suo loco disputandum est in Tractatu de *Legibus* Legatur Nauarrus suprà notabili 31. numero 44. Azor suprà quæstione octaua. 247

Septima, pœna est perpetua infamia, quâ 248

Digitized by Google

de re legi potest Azor suprà, vbi docet huic pœnæ neminem subiacere; nisi conuictus, vel confessus sit crimen in Iudicio, vel, nisi notorius per euidentiam facti: sed de hoc etiam alibi dicemus.

249 Octaua pœna est inhabilitas tùm ad illa omnia beneficia, & officia, tùm ad alia quæuis in posterum obtinenda: de quâ etiam potest esse quæstio, an incurratur ante sententiam Iudicis declaratoriam criminis? Sed de hoc eâdem ratione iuxta regulas generales, de quibus in Tract. *de legibus*, resolui debet.

250 Nona pœna, vt qui nouerit delictum contra hanc Constitutionem, nisi intra triduum deferat Summo Pontifici, aut alteri, qui eidem Papæ fideliter denunciat, ipso facto incurrat excommunicationem.

251 In hac vltimâ pœna docet Molinam versu *Cum omnes*. Azor suprà quæst. 8. ad fin Nauarrus notabili 22. num. 37. post Syluestrum verbo *excommunicatio*. casu 33. solùm ligari eâ excommunicatione existentes in Curiâ Romanâ. Esset enim irrationabile, velle pauperes longè distantes à Curiâ Romanâ vel à Sede Apostolica teneri illam adire ad denuntiandos huiusmodi delinquentes. Quæ sententia omnino probabilis est. Sed adhuc probabilius videtur teneri, non quidem intra triduum, cum id ferè semper sic distantibus impossibile sit, teneri tamen cum primùm possint. Neque enim existimo illam obligationem ita circumscribi triduo, vt si intra triduum non potuerit denuntiari, cesset iam obligatio denuntiandi; sed est obligatio, quę semper vrget ad eum modum, quo de præcepto annuæ confessionis, & similibus docent Auctores, & nos dicemus etiam elapso termino constituto perseuerare obligationem non vlteriùs differendi; neque esse instar præcepti audiendi Missam in festo, quo elapso cesset iam obligatio, quæ tunc impleta non fuit.

252 Accedit quod qui longe distant, videntur obligari, vel ad denuntiandum per litteras directas, vel ad Summum Pontificem vel ad alium fidelem internuntium, qui illi denuntiet; vel, si adsit propè monere potest verbo, vel scripto aliquem alium, quem spectet prudenter fore, vt ad Pontificem aliumúe ministrum, qui tandem Pontifici deferat, rem totam scribat, maximè, si non longe distet Nuntius Apostolicus, Collector generalis & alij similes.

253 Dubitari verò potest, an, qui nouit aliquod delictum commissum contra hanc Constitutionem, teneatur delinquentem fraternâ correctione admonere antequam denuntiet?

254 Huius dubij solutio dependet ex regulâ generali de *correctione fraternâ* suo loco explicandâ. Ex quâ nunc deduco debere præmitti prædictam correctionẽ, si ex ipsâ fructus speretur. Ita generaliter docet Vazquez ex Nauarro in opusculo de *restitutione*. cap. 9. §. 3. num. 4. vbi loquens de delinquente manifestando sub excommunicationis sententiâ, sic ait: *Si vero persona manifestanda est, tunc non statim, sed præmisso ordine Euangelicæ correctionis vt inter te, & ipsum solùm admoneas; si te non audierit, adducito tres testes* &c. Hæc Vazq. eandem doctrinam docent generaliter Petrus Nauarra libro 2. cap. 4 num. 247. Reginald. lib. 24. num. 60. Clauis Regia libro 12. cap. 14. num. 27. Nauarrus in Summa cap. 25. num. 40. Enriquez libro 13. cap. 18. Lazarius in monit. section. 2. quæst. 7. Praxis Neapoli cap. 2 num 2. Syluester verbo *Denunciatio* quæst. 4. Sotus 5. de *Iustitia* quæst. 5. artic. 1. Auila *de censuris* 2. parte disput. 5. cap. 5. dubit. 4. conclusio. 1. Suar. de *Censuris*. disput. 20. section. 3. num. 2. Filiucius Tract. 14 cap. 2. quæst. 1. & alij multi. Ratio est quia Prælato non est obediendum contra Domini præceptum, qui eum ordinem seruari præcipit, de quo latiùs in Tractatu de Censuris disput. 3. dubit. 45. num. 766.

Quæres decimoquintò: an ad incurrendas huius Extrauagantis pœnas requiratur effectus, seu gratiæ, vel Iustitiæ consecutio? 255

Respondeo iuxta dicta non requiri; quia aliæ actiones, vt promissiones, dationes, &c. (saltem excepto consilio, auxilio, vel fauore) principaliter prohibentur verbis disiunctiuè positis; ad disiunctiuam autem propositionem verificandam, sufficit alterius partis veritas, vt Dialecticis est notum, & habetur l. *Si hæredi plures*. ff. *de condit. Instit.* & cap. *in alternatiuis de Regul. Iuris* in 6. Ita Molina disput. illà 92. versic. *Porro qui*. ex Nauarro de datis, & acceptis notabili 8. num. 13. & Azor 3. parte libro 12. cap. 23. Farinacius 3. parte *crimin.* q. 11. art. 13. n. 309. 256

Obijciet aliquis pœna imposita facienti non ligat conantem, nisi sequatur effectus. Ergo qui promittit, vel acceptat promissionem, vel rem promissam, aut facit aliam actionem ex prohibitis in eâ Constitutione, effectu non secuto non ligatur. 257

Respondeo tunc non ligare conantem pœnam impositam facienti, quando non est imposita etiam expresè conanti. In nostro autem casu ipse conatus ad obtinendam gratiam vel Iustitiam per pactum promissionem, vel receptionẽ rei promissæ prohibitus est, & pro illo imposita pœna. tamquàm pro re principaliter prohibitâ, vt suprà notabamus Ita Molina, Nauarrus, & Azor suprà. Quamuis non improbabiliter dicant, non ligari pœnis dantes auxilium, consilium, vel fauorem effectu non secuto; quia, scilicet, istæ tres actiones tantummodo accessoriè videntur prohiberi. Quoties autem aliqua actio accessorie solùm prohibetur sub censurâ, non videtur censura incurri effectu nondùm 258

secuto.

Digitized by Google

ſecuto. Ita Molina ſuprà verſic. *ad tres alias.* Nauarrus ſuprà notabili 30. numero 43. Azor quæſt. 8. Farinacius ſuprà numero 309. Imò Azor putat dantem auxilium, fauorem vel conſilium non affici his pœnis, niſi gratia obtenta ſit; cum tamen Molin. & Nauarr. citati (vt notauimus ſup. quęſito 4. n. 168. in fine) docent ſufficere vt actio, ad quam datum eſt conſilium, auxilium, vel fauor ſecuta fuerit, etiamſi non ſequatur effectus obtinendi gratiam vel Iuſtitiam. Hoc tamen ego non video quo fundamento dicatur, neque enim ex litterâ textus apparet verbum, ex quo colligi poſſit eas actiones ſecundariò prohiberi ita, vt potiùs illæ requirant vt aliquis effectus ſequatur. Verba enim textus ſunt: *Conſtitutionem prædictam cum ſuis cenſuris, & pœnis omnibus innouamus, eaſdemque omnes extendimus ad audentes qualecumque horum facinorum quæ adſcripſimus, dantesque illis ſupradictis, auxilium, conſilium vel fauorem.* Sed eodem tenore verborum prohibetur dare auxilium, conſilium, vel fauorem; atque promittere, acceptare &c. ergo ex hoc capite æquè primò, & principaliter prohibentur hæ actiones, atque illæ: ergo, niſi ex alio capite excuſentur, etiam incurrent pœnas effectu non ſecuto. Legantur, quæ dicemus de Cenſuris diſputatione 1. dubitatione 19. & locis ibi notatis.

258 Nihilominus licet ſint hæ actiones principaliter prohibitæ adhuc non incurretur pœna; niſi ſequatur actio, ad quam tale conſilium auxilium, vel fauor ordinabatur. Ratio eſt, non quia non ſint prohibitæ per ſe, & principaliter; ſed, quia niſi ille alius, cui datur tale conſilium, &c. ſuam actionem exerceat, iam tale conſilium, auxilium &c. non datur alicui ex prædictis in Bulla. Supradicti enim erant dantes, accipientes, promittentes, acceptantes, &c. qualis non eſt qui conſilium audiens, non acquieſcit conſilio, nec oblatum auxilium, vel fauorem admittit.

259 Quæres decimoſextò: an ad incurrendas pœnas prædictæ conſtitutionis requiratur ſcientia illius, vel ſufficiat ignorantia mortaliter culpabilis, craſſa, vel affectata?

260 Reſpondeo iuxta ſupra dicta ad cæteras omnes actiones, ſeu potiùs ad pœnas pro illis impoſitas incurrendas, præterquam ad illas tres additas à Gregorio; de quibus diximus quæſito 4. numero 170. non requiri audaciam, ſeu præſumptionem; ſed ſufficere ignorantiam craſſam, ſupinam vel affectatam.

261 Tandem addendum eſt pœnas vtriuſque Conſtitutionis Bonifacij VIII. & Gregorij XIII. extendi ad quaſcumque perſonas, quæ dant, vel conſentiunt dari vel promitti, vel quæ promittunt, vel recipiunt, aliquid pertinens ad aliquam communitatem ſeu Ciuitatem, ſeu locum ſtatus Eccleſiaſtici. Imò non ſolùm, ſi hoc fiat apud Sedem Apoſtolicam, verum etiam in quibuſlibet tribunalibus, & coram quibuſcumque Iudicibus etiam laicis Almæ vrbis, ac tàm in Romanâ curiâ, quam extra eam in quibuſlibet Prouincijs, Ciuitatibus, oppidis, terris, ſeu locis ſubiectis temporali ditioni Sedis Apoſtolicæ. Legatur Bulla Clementis VII. quæ eſt decima in ordine editarum ab illo. & incipit: *Pro commiſſâ nobis*; ſed an hæc Bulla vſu recepta ſit, mihi non conſtat, incolæ, & indigenæ, ad quos ſpectat, videbunt.

Dubitatio VIII.

De modis, quibus iuxta dicta in præcedentibus dubitationibus Iudex poſſit peccare.

EX dictis hucuſque de Iudice facilè colligitur quot modis Iudex peccare poſſit; generatim enim duobus modis poteſt peccare, ſcilicet vel ob defectum poteſtatis, ſi vel iudicet eos, in quos non habet iuriſdictionem, aut in cauſis, in quibus non habet. Deinde poſſet peccare per abuſum poteſtatis, quam alias habet. 262

In quo peccat primò, per omiſſionem ſi 263 cauſam iniquè protrahat cum nocumẽto partium teneturq; reſtituere. Item ſi carcetes non viſitet, aut captiuis, & incarceratis non prouideat. Si Iudex inferior pœnam legis remittat, quamuis enim id poſſit ſupremus; non poteſt inferior, vt cum S. Thom. 2. 2. q. 67. art. 4. docet communis ſententia. Quamuis enim ex benignâ interpretatione aliquando poſſit ex cauſâ minuere, aut temperare pœnam, imò & augere, vt quibuſdam placet, ſi expediat, (quod rarum eſt, & difficile,) imo ex magnâ cauſâ facere, quandoque contra præſcriptum ſuperioris, præſertim, vt maiora mala præcaueantur iuxta dicta in hac & præced. diſp. per varia dubia; nihilominùs id non niſi cautiſſimè, & diligenti præmiſſâ cõſideratione fieri debet, & ſeruatis ijs, quæ in prædictis locis diximus.

Prætereà ſi contra ius partium, aut bonum 264 commune negligat procedere aduerſus reos mortaliter peccat quicumque Iudex ſupremus, vel inferior, ſi ſit in materia graui. Ita S. Thomas ſuprà ex *Deuteronom.* 13. numero 8. & cap. 19. numero 13. teneturque reſtituere iuxta dicta, & dicenda Tract. ſequenti de *Reſtitutione.* In cauſa tamen difficili poteſt compellere partes ad compoſitionem vt recte docet Sa verbo Iudex.

Per commiſſionem quoque peccat, pri- 265 mò ſi nocentem plus iuſto puniat, aut quauis alia ratione ferat iniuſtam ſententiam. Item, ſi quamuis alioquin ſententia iuſta foret

Digitized by Google

reum nihilominus puniat ob confeſſionem illegitimè extortam, vel per teſtimonia illegitimè requiſita, vt ſi criminis notitia ex confeſſione ſolùm ſacramentali emanaret, aut, ſi bis puniat idem crimen nullâ noua circumſtantia graui notabiliter apparente.

266 Peccat vlteriùs ſi mercedem aut munera accipiat iuxta dicta, & dicenda Tractat. ſequenti. Item ſi contra aliquem procedat non ſeruatâ legitimâ formâ Iuris. Teneturque de damno in omnium ſententia, vt dictum eſt ſuprà.

267 Prætereà peccat ſi iudicia tractet diebus feſtis; niſi vel neceſſitas vrgeat, vel pietas ſuadeat, vel præualeritriam præſcripta conſuetudo. Sed de hoc alibi.

268 In hoc autem caſu non ſolum illicitum eſt, ſed etiam nullius valoris iuxta cap. vltimum de *Ferijs* & cap. *conqueſtus* eodem titulo l. *vt Iudice* ff. de *Ferijs*. Idque verum eſt tàm de inchoatione cauſæ, (quæ maximè à citatione incipit) quã de formatione proceſſus, ſiue cauſæ cognitione, ac ipſo iudicij termino, ſeu prolatione ſententiæ. Legatur Suarius tomo 1. de Religione lib. 2. cap. 30. Azor tom. 2. libro 1. cap. 27. quæſtione 12. qui rectè docet, non valere in contrarium conſenſionem partium vt ex cap. vltimo citato patet. Cùm tamen in alijs iudiciorum ferijs, priuatæ quietis causâ inſtitutis, vt ob meſſem vel vindemiam, poſſit Iudex ex conſenſu partium ſuæ exceptioni renuntiare, vt ex communi docent predicti Auctores.

269 Peccat tandem iuxta multorum ſententiam, ſi ſequatur in iudicando ſententiam omnibus ſpectatis minus probabilem. Hoc tamen ſuam habet quæſtionem de qua placet ſequenti dubitatione diſputare.

Dubitatio IX.

An Iudex in iudicando teneatur ſequi probabiliorem ſententiam? & quid, ſi ſit æqualitas?

270 SI Titius & Caius inter ſe iudicio contendant ſuper aliquâ re, poſſunt eſſe opiniones tàm circa factum, quàm circa Ius. Exempli cauſa. Contendit Titius fundum ad ſe pertinere; idem contendit Caius; probat vterque; poterunt eſſe opiniones circa probationes vtriuſque, vtra ſit efficacior? & quamuis in facti probationibus ſit æqualitas poteſt eſſe controuerſia, & varietas opinionum circa ius ipſum verbi gratia, Titio relictus eſt fundus in teſtamento minùs ſolemni; Caius verò erat alioquin hæres ab inteſtato: vterque probat factum, Titius quidem quòd ſibi ſit relictus fundus in eo teſtamento; Caius verò quod ipſe ſit præcipuus & primus conſanguineus ad quem ſpectant bona defuncti ab inteſtato; ſed poſt probatum factum euidenter ex parte vtriuſque reſtat controuerſia, & ſunt opiniones circa ius an ſcilicet Titio, an Caio ſit dandus fundus. Item ſi tu accuſeris de aliquo delicto, & capiatur informatio, poſſunt eſſe opiniones circa factum, an ſcilicet probationes accuſatoris præualeant contra tuam defenſionem vel è contra, & ſit probabile quod feceris, & probabile quod non feceris, in tali caſu eſt opinio facti. Poteſt autem fieri, vt de facto quidem plenè conſtet; ſed adhuc ſint opiniones circa ius, an ſcilicet delictum de quo conſtat, ſit puniendum tali aut tantâ pœnâ, quæ opiniones ſunt tantùm circa ius.

Quærimus ergo, an teneatur Iudex ferre 271
ſententiam ſecundum opinionem probabiliorem, vel integrum ſit illi ſequi, quam velit? & quid ſi ex vtraque parte ſit paritas?

Aſſero primò: in criminalibus, non ſolùm 272
quando ex parte Rei eſt maior probabilitas, ſed etiam, quando eſt æqualitas; imò, etiamſi ex parte actoris, ſeu accuſatoris, aut fiſci ſit maior probabilitas in probationibus tàm Iuris, quàm facti, dummodo, quæ pro ſe allegat Reus ſint probabilia; fauendum eſt potiùs Reo, quàm actori. Ita cum multis, quos refert docet Maſcardus de Probationib. verbo *delictum* concluſ. 497. num. 1. Salon, quem refert, & ſequitur Caſtrus Palaus tom. 1. *moralium* diſp. 2. puncto 10. n. 3. Salas 1. 2. Tract. 8. diſp. vnica ſect. 12. num. 115. Alfonſus de Leone Tract. de officio, & poteſtate confeſſoris recol. 2. n. 188. Diana in additionibus ſecundarijs poſt 3. partem ſuarum reſolutionem reſolutione 13. §. *Sed hic* & duobus ſequentibus.

His ſanè auctores præter Dianam, quamuis expreſsè loquantur de opinione probabili 273
Rei circa factum; intelligi tamen debent etiam de probabili opinione eiuſdem circa Ius, vt docet idem Diana cum Villalobos in Summa tomo 1. Tract. 1. diffic. 15. num. 3. & 4. vbi teſtatur de communis ſententiâ quantum ad hoc quod poſſit fauere Reo, & ipſe meritò (ſicut & Diana. Salas, Palaus, & Maſcardus, & Salon) docet debere ſic facere, quibus accedit Emanuel de Moure *opuſc.* 1. de *Enſal.* & *Incant.* ſect. 1. cap. 1. n. 25. vbi docet tunc Reum iniquè damnari. Et quidem, quòd liceat ſequi partem probabilem in fauorem rei, etiamſi non dicant teneri, docent alij apud Dianam. Sed ratio, quâ id probatur, ſi quid probat, etiam probat teneri.

Ratio ergo noſtræ aſſertionis, eſt petita ex 274
vniuerſalibus, & receptis Regulis Iuris vtriuſque. Atq; in primis celebris eſt illa Regula 11. *de Regulis Iuris* in 6. *Cùm ſunt partium iura obſcura Reo fauendum eſt potiùs, quàm actori.* Sed quotieſcum-

cumque accuſator non clarè probat, ſed ſolùm affert argumenta & teſtimonia, quæ vel abſolutè, vel collata cum ijs, quæ pro ſe allegat Reus, ſolùm poſſunt opinionem in Iudicio generare; ſemper ea argumenta manent obſcura. Ergo tunc fauendum erit reo, & non damnandus. Vnde meritò auctores citati præſertim Maſcardus, Salas, Palaus, Villalobos, Salon, Diana, docent ad condemnandum debere eſſe probationes luce clariores, quod in nullo argumento non euidenti reperitur. Item l. *Abſentem ff. de pœnis* vniuerſim redditur ratio, cur non debeat damnari reus ſine certâ, & clarâ probatione contra ipſum; quia nimirum deficiente certâ probatione, vnum è duobus periculis ſubeundum eſt, aut, quòd reus, qui verè reus eſt non puniatur, aut, quòd puniatur innocens. In tali autem caſu, ait lex *Satius eſſe impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare.*

275 Aſſero ſecundò, in cauſis ciuilibus, ſi certum ſit alterum litigantium magis efficaces habere probationes tam Iuris, quàm facti tenetur Iudex pro illo iudicare. Ratio eſt, quia cum debeat iudicare ſecundum allegata, & probata; hæc autem ſint præſtantiora, & fortiora pro vno litigantium, pro illo erit iudicandum. Eſt omnium quos viderim ſententia.

276 Aſſero tertiò, ſi probationes facti æquales ſint, & Ius æquè faueat vtriſque parti; probabile eſt poſſe Iudicem rem applicare cui maluerit, ita docent Ioannes Sanchez in Select. diſp. 44. n. 51. P. Ledeſma, de *Matrimon.* q. 45. art. 1. dub. 2. ad 3. Ratio eſt, omiſſis alijs debilioribus, quia, ſi rationes Iuris æquè fauent, & probabilem aſſenſum pro illâ parte, quam Iudex præelegit generare poſſunt, non erit iniuſtum ſecundum eam opinionem operari, quia iudicatur probabiliter ius fauere illi parti. Confirmatur, & declaratur, quia eo ipſo quod, quis iudicat probabile quod tu habeas ius ad rem, vel in re de quâ litigas, eſt probabile etiam quòd alter non habeat illud ius, ergo etiam eſt probabile, quòd illi non debeatur adiudicari ergo non eſt iniuſtus Iudex, qui illi non adiudicat, ſed tibi.

277 Aſſero quartò probabilius nihilominùs, & magis commune eſt tunc debere Iudicem, ſi res ſine graui incommodo diuidi poteſt, diuidere inter litigantes, aut ſi id non poſſit, debere partes inter ſe componere, & vtriſque ſatisfacere meliori modo, quo poſſit. Ratio eſt, quia non eſt Dominus rei; ſed diſtributor iuxta ius partium. Ergo, cùm ius partium ſecundum humanum iudicium ſit æquale, non magis debet inclinari in vnam, quam in alteram partem. Ergo ex æquo diuidenda res erit, ſi poſſit, vel aliter compenſandum. Confirmatur; quia Iudex talis dicitur & eſt, eo quòd eius munus ſit dicere, & declarare ius partium, cui, ſcilicet, tale ius competat. Cùm autem vtriſque æquè competat, in vtriuſque fauorem declarare debet. Ita Salon, Bañez, Sayrus, & alij apud Caſtrum Palaum ſuprà n. 2. & apud Sanch. de Matrim. lib. 2. diſp. 41. num. 16.

Aſſero quintò, ſi probationes facti non cõſtat certò eſſe æquales vel inæquales, ſed ſub opinione poſitũ eſt; item ſi conſtat eſſe æquales, ſed ſub opinione eſt, cui magis, ius faueat, item ſi vnus excedat alterum in probationibus facti; excedatur tamen ab altero in rationibus iuris, probabile eſt tunc eſſe philoſophandum ſicut in 4. aſſertione, & ita docent Bañez, Coninch, Villalobos, Suarius apud Palaum ſuprà & ipſe etiam putat probabile. Ratio eſt eadem quæ in precedenti aſſertione. Quia in caſu etiam eſt æqualitas ex parte vtriuſque, ergo ſicut in præcedenti debet rem diuidere, aut modo prædicto compenſare, vt vtrique ſatisfiat. 278

Aſſero ſextò, probabilius eſt in eo caſu poſſe Iudicem cui voluerit fauer. Ita docẽt communiter doctores quos referunt, & ſequuntur Palaus ſuprà num. 5. & Sanch. lib. 1 moralium c. 9. num. 45. Et à fortiori idem docent quotquot putant poſſe Iudicem relictâ ſententia probabiliori, &, quæ ſibi talis apparet, ſequi oppoſitam, quam ipſe probabilem putat ſed minus probabilem; ſi enim putant poſſe ſequi minùs probabilem relictâ probabiliori, facilius putabunt, quod poſſit ſequi æquè probabilem. Ratio huius aſſertionis, & diſparitas in caſu quartæ aſſertionis eſt. Quia Iudex in primis tenetur ſententiam ferre in eâ cauſâ; non tenetur autem vel rem diuidere, vel ita rem vni parti applicare, vt alteri ſatisfiat aliquâ compenſatione; reſtat, ergo, quòd totam poſſit vni applicare & alteri nihil dare. Minorem in quâ eſt difficultas probo, & aſſigno diſparitatem inter hunc, & caſum quartæ aſſertionis. Quia, cùm in illo caſu probationes ſint æquales ex parte facti, & ius æquè vtrique faueat certum eſt eſſe æquale ius in vtroque litigante ideò vtrique æqualiter ſatisfieri debet. In caſu autem huius aſſertionis non certò conſtat de probationum æqualitate, ſed ſub opinione eſt, vtra partium vincat: ergo etiam ſub opinione erit cui debeat res adiudicari. Poterit ergo Iudex cui voluerit rem adiudicari, vt amplius ex dicendis ſequenti aſſertione conſtabit. 279

Aſſero ſeptimò, licet Iudici ſequi opinionem minùs probabilem (dummodo verè probabilis ſit) relicta probabiliori, & ſecundum illam adiudicare amico vel conſanguineo &c. Quod verum puto contra Vazquez 1. 2. q. 19. art. 6. diſp. 64. cap. 2. qui admittit hanc aſſertionem pro Iudice non ſupremo; de ſupremo verò oppoſitum ſentit. Eundem Vazquium ſequuntur alij nonnulli, Sanchez lib. 1. in Decalog. cap. 9. n. 47. Anton. Perez in ſuâ Laurea Salmantina certamine 10. Scholaſtico dub. 2. cap. 16. num. 71. & ſeqq. Torres de Iuſt. diſput. 48. n. 9. Eſt etiam multò magis hæc aſſertio contra alios, qui docent quemcumq; Iudicẽ debere 280

Digitized by Google

bere ſequi opinionem, quæ ſibi videtur probabilior Valentia Bañez & Rodriguez relati à Palao ſup.n.6. & alij recentiores apud Dianam infra citandum.

281 Noſtram aſſertionem ſequuntur plures alij, & graues Medina, Salas, Sayrus, Aragon, Salon, Ledeſma, Garcia, Ioannes Sanchez, & alij multi tùm apud Palao ſuprà num.6. tùm apud Dianam parte 2. Tract.13. reſol 3. & in Additionibus ſecundarijs poſt 3. partem reſol. 13. eandemque putat probabilem Sanchez citato lib.1. Decalogi. Ratio eſt, quia ſi ſemel concedamus alios Iudices, qui ſequuntur contrariam opinionem prudenter operari, non eſt cur tu quoque non cenſearis etiam prudenter operari te conformando eorum ſententię. Prætereà ſicut quilibet doctor interrogatus poteſt reſpondere ſecundum aliorum ſententiam, quando reſponſum fauet interroganti, vt Vazquez & alij multi docent, vt videre eſt apud ipſum 1. 2.diſp.62.cap.9. n.47. cur non etiam Iudex etiamſi ſupremus ſit. Quilibet enim Iudex cenſetur interrogari à collitigantibus de ſuo Iure, & ipſe reſpondet, poterit ergo non ſolùm ex ſuâ ſed ex aliorum etiam opinione reſpondere, & ſuppoſito quòd vtraque probabilis ſit, fieri poteſt, vt aliorum ſit vera, & ſæpè abſolutè eſſe poterit probabilior: ergo non eſt cur non poſſit illi ſe conformare relictâ propriâ.

282 Obijcies. Eo ipſo quòd tibi tamquam Iudici committitur res iudicanda, cenſetur committi tuo Iudicio; ergo ſecundum illud debes iudicare, alioquin non tam tu ſententiam proferres, quam alij, quorum tu iudicium ſequeris.

283 Reſpondetur committi quidem meo iudicio iudicandum; ſed non ſecundum meam opinionem, quæ mihi probabilior appareat, ſed ſatis eſt, quod ſecundum eam, quæ alijs doctis, & fortè doctioribus, & pluribus vera appareat. Atque hoc eſt, quod populo, & litigantibns conuenientius eſt, & Regno, Regique magis placet. Legatur Salas 1. 2. quæſt. 21. Tract.8. diſp.vnica ſect.12.n.114. & 120.

284 Illud autem aduertit Sanchez lib.1. in Decalog. cap.illo 9. num.48. ex Vazquio, & ex prædictis Palao tom.1. diſp. 2. agens de conſcientiâ opinante puncto 11. n. 9. Iudicem in eligendis opinionibus attendere ſolùm debere, quæ allegata ſunt, non, quæ allegari poſſunt. Neque poſſe alteri parti, quæ allegare vel probare debeat aperire; cum hoc ſit officium non Iudicis; ſed aduocati.

285 Hæc tamen doctrina difficultate non caret. Nam, ſi quæ aduocatus non allegauit inſcitiâ, inaduertentiâ, vel malitiâ ſuâ, talia ſint, quæ, vtpote vera, aut magis probabilia neceſſariò mutarent Iudicium, ſi allegarentur; non video, cur non debeat hæc Iudex ſupplere per ſe. Atque in primis eo ipſo, quòd cauſa Iudici proponitur, tenetur ex officio examinare omnia, quæ neceſſaria ſunt ad cognitionem cauſæ. Primò circa factum, deinde circa Ius, ſuppoſitâ facti veritate cognitâ. Quidquid enim aduocatus præſtat, ſolùm eſt vt Iudex habeat ſufficientem informationem facti, & Iuris, debitamque notitiam, vt ſententiam ferat. Si autem Iudex videat aduocatos partium, & partes ipſas omittere vera, & genuina argumenta, vnde veritas facti licitè poſſit cognoſci; item non allegare rationes, & leges præcipuas, quæ ſunt in Iure communi, aut particulari, quæ magis ad rem ſint; cur non poterit, imò debebit id totum ſupplere per ſe, ſiue illud præſtando, & proferendo, ſiue indicando, vt ea propoſita in libello, ſeu proceſſu (vt appellant) habeantur & ad illa attendens poſſit iuſtam ſententiam ferre? Nam quod communiter dicitur Iudicem debere iudicare ſecundum allegata, & probata, intelligi debet ſecundum allegata, & probata ſufficienter, & quantum ſatis eſt; non cenſentur autem talia, quæ ſola, & ſine adminiculo aliorum, quæ poſſent, & debuiſſent allegari, allegata ſunt, & quæ meliùs poſſent, & debuiſſent probari non cenſentur probata ſufficienter. Vnde ſi Iudex facere poteſt, & curare, vt vnuſquiſque officialis rectè & plenè præſtet ſuum officium in Republicâ, illoſque monere, ſi aliquid negligant, cur non poterit etiam monere aduocatum, ſi videat illum, vel negligentem, vel ignarum eorum, quæ præſtare tenetur? Quando enim venit litigans ad Iudicem, vel poſtulando, vel defendendo ius ſuum non cenſetur tantùm petere, vt ſi ex meris allegatis à ſe, vel à ſuo aduocato viderit Ius ſibi fauere, pro ſe ferat ſententiam; ſed abſolutè petere, vt ſi Iudex cauſam cognoſcens nouerit Iuſtitiam ſtare à parte ſuâ, in ſui fauorem iudicet. Item, vt eam diligentiam adhibeat in explorandâ veritate Iuris, & facti, quam iudicauerit neceſſariam ad cauſæ, & Iuſtitiæ perfectam cognitionem; & ad hoc obligatur Iudex ex officio. Ergo ſi videat ad hoc expedire, & hic, & nunc eſſe neceſſarium monere, vt litigantes, aut illorum aduocati, non omittant talem, aut talem iuſtam, licitamque diligentiam, non ſolùm non erit contra officium Iudicis id indicare, aut de hoc monere, ſed maximè illi conforme, & debitum. Vnde gratis, & ſine ſufficienti fundamento dixit Sanchez loco citato. *Si pars altera deficiat in probatione, aut quippiam neceſſarium allegari omittat: iuxta ea ſola, quæ allegauit, ſententia ferenda eſt, & non ſecundum probabiliorem ſententiam, quam allegatis allegandis ſecuturi eſſent Iudices* &c. Quę doctrina mihi videtur occaſionem poſſe dare ad ferendas re ipsâ iniuſtas ſententias. Si enim Iudex ſciens veritatem probari poſſe iuridicè veris, & certis aut probabilioribus argumentis & non aperiat viam ad illam probandam; ſed tacens permittat in libello poni rationes pro veritate adeò infirmas, & pro falſitate adeò apparentes, & probabiles

biles in foro externo, vt, qui aliàs veritatem non sciat, pro parte falsâ & iniustâ iudicare debeat, & ipse tantum vtatur eâ scientiâ, & non aliâ, nec posset indicare, aut supplere media, quibus veritas appareat, expositus est ad sæpe adiudicandum parti iniquæ, aut non habenti reuerà Ius.

286 Verum quidem est Iudicem teneri iudicare secundum allegata, & probata contra innocentem in criminalibus, etiamsi ipse priuatâ scientiâ nouerit innocentem, vt diximus suprà disp. 4. præsertim num. 86. & seqq. Hoc tamen intelligendum est de scientiâ priuatâ, quam ipse Iudex mortaliter non possit facere publicam. Nam, si possit inuenire media, quibus possit facere, vt veritas innotescat, debet id non omittere, & publicam facere illam scientiam, vt ibidem notauimus in fine eiusdem numeri; medium autem valde congruum est iudicare aduocato Rei innocentis viam, per quam possit illius innocentiam certò, vel probabiliter ostendere neque hoc casu puto negabunt aduersarij. Ecce quâ ratione tunc Iudex potest aduocatum dirigere, & non attendere solum ad allegata, & probata. Idem autem est in Ciuilibus, ne, qui Ius habet, priuetur Iure suo alioquin priuandus, si tacente Iudice veritas lateret occulta.

DISPVTATIO SEXTA,

De obligationibus Rei in Iudicio.

1 POST obligationes Iudicis erga reum, agendum videtur de obligationibus rei erga Iudicem, quæ correlatiua est. Ideò immediate post obligationis Iudicis explicatas duabus præcedentibus disputationibus, ad obligationes rei transeundum est.

Dubitatio Prima.

An Reus semper teneatur veritatem aperire?

2 ASsero primò: Reus à Iudice non legitimè interrogatus, aut de hoc ipso dubitans, non tenetur crimen fateri; sed potest ambiguis verbis Iudicem eludere etiam negando crimen in bono aliquo sensu, vt absit mendacium.

3 Prima pars assertionis probatur, quia Iudex, qui iuridicè non procedit, non potest Reo imponere obligationem ad crimen aperiendum vel ad Iurandum, & multò minùs potest eum corporaliter torquere, c. *Inquisitionis* & c. *Qualiter & quando* de *accusationibus*. est communis sententia Doctorum, & colligitur ex Sancto Thomâ 2.2.q.69.art.1.& 2.

4 Secunda verò pars, quando dubitat, an Iuridice procedat, negatur quidem à Soto postea citando; sed docetur, tamquàm communis sententia post Adrianum, & Maiorem à Caietano q.69. citatâ art.1.& 2. Valentia q.13. puncto 1. Nauarro in *Summâ* c.12.n.9.& cap. 18.n.61. Lessio de *Iustitia* c.31.dub.2.& 3. aliisque recentioribus. Probatur verò. Quia non est mendacium æquiuocis verbis occultare veritatem, quam hic & nunc non teneris prodere, vt dicemus ad Tractatum de Iuramento, tomo sequenti. Sed non teneris, quando dubitas, an Iudex Iuridicè tecum procedat interrogando, adhibitâ diligentiâ ad pellendum dubium pellere non possis,) spoliare te libertate tuâ, quâ alioquin habebas defendêdi tuum bonũ nomẽ ergo potes tunc æquiuocatione vti, & in dubijs melior est conditio possidentis maxime in materiâ Iustitiæ. Idem etiam docet Clauis Regia postea referenda, Reginald. lib. 24.n.46. Azor 3.p.li.13.c.28. Scotus in 4.dist. 15.q.4.art.3. Gabriel ibidem q.2.art.2. concluſ.6. & alij apud Dianam. Sed aliquos refert, qui non satis clarè loquuntur 3.parte Tractat. 5.resol.91.

Oppositum tamen satis probabiliter docet 5 Sylvester verbo *Inquisitio*. 1. q. 3. Paludanus in 4.dist. 19.q.4. Bonacina in octauum Decalogi præceptum disp.10.q.3.puncto 2.n.4. referens Suarium, Vazq. & Salon. Fundamentum videtur esse; quia in dubio præsumendum est pro Iure superioris ad eum modum, quo quando dubitatur de Iustitiâ vectigalium, & impositionum, & dubium est negatiuum, id est, quòd non appareat ratio positiua, ob quam sit iusta, vel iniusta, præsumendum est pro superiore præcipiente. Ita ergo in hoc casu, quando non apparet ratio, ob quam sit iniusta interrogatio Iudicis, præsumendus est iustè interrogare. Ergo parendum illi iuxta regulas generales in Tractatu *de Legibus* explicandas, quod parendum sit in dubio, superiori præcipienti. Nihilominus adhuc placet prima sententia, & quidem etiam in vectigalibus soluẽdis esse me-

Digitized by Google

liorem conditionem possidentis suam pecuniam, & immunitatem à vectigalibus expressè docent præter Caietanum & Gabrielem Molinam disp.674. Salon tom. 2.art.3. de *Vectigalibus*.controuers.8. Aragon q.62.art. & alij, de quo Tract.20.disp.2.dub.5. Nec video satis æquum esse velle obligare pro dubiâ causâ, id est, quæ illi non cóstat quod sit sufficiens ad spoliandum se famâ & subijciendum se pœnis maximè grauibus, reum, qui, cùm esset in possessione seruandi se,& sua, non apparente causâ se,suaque manifesto periculo exponeret, & ex dicendis paulò post constabit hæc doctrina.

6 Assero secundò, si reus interrogetur Iuridice seruato Iuris ordine, tenetur veritatem,aperire Iudici. Est communis Doctorum sententia : alioquin vana esset potestas Iudicis. Eritque peccatum graue non aperire.

7 Dubitari tamen potest. quando nam seruari dicatur Iuris ordo aut,quando non seruetur? Hoc postremum explicat primum. Ideò suppositis obligationibus suprà explicatis ex parte Iudicis, quibus declaratur ordo Iuridicus procedendi.

8 Respondeo tunc Iuris ordinem non seruari iuxta dicta in superioribus, quando examinatur reus neque præcedente infamiâ, neque semiplenâ probatione, accusatione, & manifestis indicijs, de quibus satis dictum. Quando verò aliquid ex his præcedit tunc iuridicè interrogatur, & consequenter tenetur respondere.

9 Aduertunt tamen Doctores, & meritò teneri Iudicem: (si aliundè reo non constet)manifestare infamiam, vel semiplenam probationem, vel manifesta indicia huius criminis, & huius personę, vt reus intelligat se iuridicè interrogari; seque teneri ad respondendum;alioquin non tenetur respondere. Ita Valentia tomo 3.disp.15.q.13.puncto 2. Nauarrus c.35. n.35. Azor 3.p. lib.13.c.25.dub.3.Caietan.2. 2.q.68. art.1.Lessius lib.2.c.31.disput.3.n.10. Sà *de reo*. n. 1.Reginald. lib.25.n.134.& 135. Layman.lib.3.de *Iustitia* Tract. 6.c.5. n.4. & alij apud Dianam suprà. Quæ omnia satis probata manent ex dictis de obligatione Iudicis.

10 Atque ex hoc confirmatur secunda pars assertionis præcedentis, si enim Iudex tantùm interroget reum, & non explicet illi capita,ex quibus habeat Ius interrogandi, satis credere potest non procedere Iuridicè. Si enim habet hæc capita,scilicet infamiam, semiplenam probationem, accusationem,vel manifesta indicia, tenetur, id declarare reo. Quod si non faciat, signum est,vel illum non habere eas causas interrogandi, vel iniustè hîc & nunc facere, non manifestando eas causas ; ac proinde tunc non tenetur respondere. Vide Dianam, quem retuli suprà num.4.

11 Rogabis vlterius, an denuncians faciat semiplenam probationem, ita, vt reus ex solâ simplici denuntiatione teneatur veritatem fateri?

12 Respondet meritò Valentia suprà, & alij contra Sotum non teneri ; sed vlteriùs requiri alium testem omni exceptione maiorem, aut infamiam, aut indicia sufficientia iuxta dicta; sicut, neque actor, vel accusator sufficit ad faciendam semiplenam probationem, cum non habeat locum testis ; nemo enim in propriâ causâ testis est idoneus. Sed iam ad hoc ferè semper vtuntur cautelâ,vel astutiâ de quâ nonnihil supra diximus nimirum officiali publico ad id designato(Fiscalem appellãt in Hispaniâ, quamuis aliqui alio nomine etiam id muneris obeant)rẽ defert, qui alioquin erat accusaturus & ille ipse alioquin accusaturus producitur tãquã testis ob officiali illo vel fiscali.Quæ omnia sæpe multũ fraudis habere possunt vel periculi, cum omnia iam tandẽ nitãtur dicto & auctoritate vnius fortasse nebulonis, vel ad id pecunia corrupti,qui denũtiatoris vices gerit,& accusatoris per aliũ submissum ad hoc,& seipsũ facit testem.Quæ omnia,an sint semiplena probatio alij viderint, ego non puto.Vnde si constaret reo id ita factum esse ; non puto eum debere suam causam cẽsere tamquàm semiplenè probatam.Porrò, nec accusatorem, nec denuntiatorem, qui intendit pmitionem posse esse testes, constat ex l. *nullus* ff. *de Testibus*. cum hi suscipiant causam, tamquàm propriam.

13 Ex dictis infertur non teneri reum veritatem aperire, dùm crimen est occultum. Probatur primò : quia tũc non interrogatur Iuridice.Secundò : quia tale preceptum superioris nimis durum est ; imo & contra Ius naturæ videtur aliquem obligare ad manifestandum delictum occultum cum tanto suo damno.

14 Secùs verò est, si præcessit infamia, semiplena probatio, & grauia indicia sufficienter probata, vt si probatum sit aliquem reum esse fornicationis, aut adulterij, quia solus cum sola in lecto compertus sit. Tunc enim Iudex dicitur legitimè procedere ; atque adeò imponere potest obligationem manifestandi veritatem; imò & pœnam infligere,si ex certissima coniectura sufficienter probata præsumatur crimen commisisse.Ita Sà *§.de Reo* num.13.Less.suprà n.9. & alij.

15 Assero tertiò : quamuis communis sententia sit,reum legitimè interrogatum teneri sub peccato mortali fateri crimen, etiam cum certissimo mortis periculo ; probabile nihilominùs est eum non peccare mortaliter, si in causâ criminali, vbi de pœnâ mortis citra boni communis prę̃iudicium negat crimen quandiù spes est euadendi.

16 Primam assertionis partem veriorem, & probabiliorem, esse docent Valent.& ferè omnes Theologi cum S.Thomâ q.69. art.1.& 2. & alij etiam Iurisperiti non pauci,& alij apud Dianam parte 2.Tract.15.resol.27. Ita in particu-

Digitized by Google

ticulari docet Beja 1.p.casu 32.Nauarrus c.25. n.52.& alij contra Syluestrum, & alios. Ratio est; quia alioquin violaretur Ius communitatis ipsiusque Iudicis legitimè præcipientis, & interrogantis. Ergo tenetur obedire, alioquin esset bellum iustum ex vtrâque parte, scilicet, Iudicis, & Rei.

17 Excipiunt tamen Salon 2. 2. q. 69. art. 2. Less.lib.2.c.31.dub.3. n. 14. & alij; nisi aliter per Epikiam iudicetur, aliterque de rationabili Iudicis voluntate præsumatur hîc & nunc, de quo præcipuè in Tract. de *Legibus*.

18 Ex quo infertur quod, si quis defendendo se cum moderamine inculpatę tutelæ, vel absque notabili excessu in se tuendo, ac proinde sine culpâ mortali hominem occidit, non tenetur fateri se occidisse, quin potest negare, etiamsi de homicidio ab ipso commisso præcesserit infamiâ. Ratio est; quia Iudex interrogat de occisione criminosâ qualis non est illa sic patrata; atque idem iudicium est de testibus interrogatis.

19 Infertur secundò: eum, qui crimen non commisit, non teneri fateri circumstantias, ex quibus vehemẽs suspicio generari potest ipsum fuisse criminis auctorem. Vnde licet neget ensem, seu pugionem esse suum, quamuis reuerà suus sit, aut quamuis negat fuisse in eo loco aut tempore, quamuis verè tunc ibi fuerit (adhibitâ tamen conuenienti æquiuocatione, vel restrictione mentis) non peccabit, sicut reus, qui de crimine occulto, seu non iuridicè interrogatur, negare potest se aliquid scire, vel se illud commisisse adhibitâ restrictione in mente, nempe, *ad illud aperiendum & confitendum*, & similia. Ita Azor lib.illo 23.c.25. dub.9.Bañez 2.2.q.69. Sà. §. *de Reo* n. 7.Reginald. lib. 24.n. 38.& 42.& alij multi. Quoties enim iusta de causâ æquiuocatio adhibetur, nihil censetur fieri contra rationabilem Iudicis voluntatem; est autem iusta causa in prædictis casibus.

20 Secundam partem assertionis, aut tradunt, aut probabilem putant plures, & graues Doctores Abbas in c. *Cùm super.* de *confessis* Angel. verb. *confesso delicti*. n.1. Syluester eodem verbo q.1.Petrus Nauarra lib.2. *de restitut.*c.4. à nu. 142.hi absolutè eam docent, vt veram, & aliqui alij recentiores. Eam verò probabilem putant Less.lib.2.c.31.dub.3.n. 16. Sà verb. *Iudex*. §. *de Reo* Rodriguez tom. 1. *quæstionum Regularium* q.19.art.4.Adamus Tannerus disput. 4.de Iustitiâ.q.4.dub.5.assertione 2.Reginald. lib.24. n.37. Atque ita tenet Gloss. in c. 2. de *confessis* in 6. Innocent.in c. 2.de *confessis* & cap. *Dudum*.qui absolutè eam sequuntur sententiam cum Panormit. Item Compostellanus in c. *Dudum 2.de election*. Bald.in l.2.§. *Quod obseruari*.C. *de Iuram.calumniæ* n.28. & in l.1. C. *de pœnâ Iudici, qui malè iudic.*verſ. *scias tamen*. Hippolytus de Marsilijs in suâ *practicâ*. §. *Postquam*. Speculator. tit. de *positionib*. §. 7. vers. 19. Quos omnes pro hac sententia afferunt Antonius Gomez tom.3.*variar.resolutionum*.c.12.n.5.& Corduba lib. 1. *Quæstionarij*. q. 43. quamuis ipsi teneant oppositam sententiam. Quibus adde Nauarrum.c. *Inter verba*.con. 6.corollar.65.n.244. & 252.& latiùs dicit se hoc probasse in cap.2.de confessis, & alij apud Dianam citatum suprà n.16.& ipse eam sententiam sequitur. Probant primò: ex l.4.ff. de testibus, vbi dicitur quòd consanguineos non testificetur contra suum consanguineum, ergo neque reus contra seipsum. Secundò: quia nullus tenetur se prodere cum tanto detrimento sui; quia odia sunt restringenda (ait Panorm.) Et confirmatur. Quia in omni aliâ materiâ, cùm ipsum bonum commune non periclitatur, extrema, aut grauissima necessitas excusat à debiti redditione. Ergo etiam in hoc casu, etiamsi alioquin debeatur pœna. (Secùs est de pœnâ spirituali, quæ aut facilè tollitur, aut non ita difficulter sustinetur, vt multi ex citatis notant.) Tertiò: quia veniens ad Iudicium contra alium debet venire paratus, & adducere sufficientes probationes, aliàs silere debet. c. *Si tantùm*. & c. *si placuit*. 2.q.7.c. *Si quis Episcopus*.& l. *nimis graue* C. *de Testibus*. & l.1.& l. *Qui accuratè*. & l. *de minori*. §. *Tormenta*. ff. *de quæstionibus*. Reus non debet ministrare arma id est probationes aduersario contra seipsum. Et ideò accusator deficiens in probatione punitur. Ergo reus non tenetur suum fateri crimen. Quartò probatur: quia natura maximè inclinat homines ad sui conseruationem, suamque libertatem, facultatemque ad se tuendum tribuit. Probatur quintò: quia præceptum humanum non videtur obligare cum tanto incommodo.

Propter prædicta, & ea, quæ subijciam mihi videtur hæc opinio probabilissima, & quidem colligi potest ex quâdam ratione S. Thomæ 2.2. q.69. art.4.ad 2. optimè explicatâ à Caietano ibidem, & Soto, & latiùs ex naturalibus rationibus à Castro lib. 2.de lege pœnali c. 3. Couarru.lib.1. *variar*.c.2. Viguerio c.5.§. 2.qui Auctores dicunt, nec à Iudice nec à lege posse cuiquam præcipi, vt faciat aliquid ordinatum ad mortem videlicet, vt condemnatus, vt fame moriatur, non comedat panem oblatũ, vel ne fugiat è carcere, qui damnatus est ad mortem: est enim contra naturalem appetitum, & inclinationem, quam habet homo vitæ suæ conseruandæ; sed certior via ad mortem est confessio delicti, quàm perseuerantia in carcere. Ergo non tenetur ad illam. 21

Hac ratione vtitur Sotus de *secreto* membro 2.q.7.in principio neque illam soluit, quamuis oppositam sententiam sequatur. Corduba tamen respondet reum non fatendo facere iniuriam Iudici, quam non facit fugiendo à carcere. Sed quæ (obsecro) maior est hic iniuria, quàm ibi, si vtrumque est contra Ius naturale? aut cur non æquè Iudex habebit Ius detinendi 22

in

in carcere iuridicè damnatũ, & extorquendi veritatem à Iuridicę interrogato? Ideò, quamuis probabilis sit valde communis opinio oppositа; hæc secunda mihi maximè placet. Et præter rationes dictas sic paulò aliter probo. Primò: quia est contra Ius naturale vt aliquis ministret arma probationis contra seipsum, quando ob eam causam scit se moriturum, aut grauissimè passurum. Ideò iniustè videtur illi præcipi, vt declaret suum crimen; ac proinde non tenetur obedire. Secundò: quando tantùm est vnus testis, probatio est semiplena, non plena. Cur ergo reus illam plenam faciet contra seipsum, & contra vitam suam. Tertiò: vt suprà notabam, accusator, qui cum non haberet plenam delicti probationem, quam exhiberet, nihilominus accusauit, nec rectè fecit; sed omnino malè, & olim meritò Talionis pœnam subibat; cur ergo reus cum dispendio vitæ suæ emendaturus est, aut suppleturus accusatoris defectum? Quartò, quia hoc esset facere intolerabilem legem Dei; si quis vellet ex illâ obligare hominem vt reuelet delictum suum tunc, quando propter suam confessionem, & non aliter, morti crudeli, & infami damnandus est; adeoque graue, si rectè pensetur, hoc præceptum esset, vt neque præceptum Martyrij, quando vrget necessitas, tàm graue sit; tùm, quia mors Martyrij pro Christo glorioſa est, tùm; quia rarò contingit; cùm tamen hæc occasio de reo, qui cum semiplenâ probatione, aut indicijs, vel infamiâ interrogatur, quotidiana sit, aut frequentissima. Quintò: quia (vt dicebamus) si Iudex præcipiat damnato ne fugiat, quamuis possit, non tenetur parere, cùm sit contra Ius naturale, & insitam inclinationem seruandi vitam, ergo neque parere reuelando delictum propter eandem rationem. Sextò: communis opinio oppositа tantùm nititur ratione suprà indicatâ, quod, scilicet, non possit esse bellum iustum ex vtrâque parte; sed Iudex Iuridicè, & iustè interrogat reum, quando habet semiplenam probationem; iustè ergo præcipit reo, vt dicat veritatem. Ergo reus tenetur illi obedire. Sed hæc ratio non satis conuincit rem tàm grauem, & tam difficilem. Ergo propter illam non cogendus est reus.

23 Ad hoc ergo argumentum oppositæ sententiæ respondent aliqui verum esse, quando lex humana non contrariatur legi naturali de conseruandâ propriâ vitâ, vt hic contingit. Verùm hæc responsio nihil facit. Nam vel negat Iudicem Iuridicè interrogare in hoc casu; quia interrogat id, quod est contra legem naturalem, & hac ratione solueretur quidem argumentum, nec esset tunc bellum iustum ex vtraque parte; sed solutio supponeret id, quod est contra omnes; nempe Iudicem in eo casu non iuridicè interrogare. Si tamen admittat Iudicem iuridicè interrogare, & reum nihilominus posse negare; restat nunc explicandum, quomodo possit esse bellum iustum ex vtraque parte, vel restat declarandum, quomodo non sit in hoc casu bellum iustum ex vtrâque parte, si vera est sententia, quam defendimus.

Ideò alij respondent, quod vterque Iudex, 24
& reus in eo casu vtatur Iure suo. Iudex quidem interrogando ob commune bonum, & Ius ciuile. Tenetur enim Iudex, cùm primùm sibi denuntiatum fuerit aliquod delictum, diligenter inquirere, quis illud perpetrauerit. Aliter enim scandalizaretur Respublica, & ab eâ negligens haberetur. Quam ob rem Iudex Iure optimo inquirit.

Ex alio capite reus etiam vtitur Iure suo ce- 25
lando delictum ob bonum propriæ vitæ, quam conseruare tenetur; atque hoc, etiamsi delictum sit semiplenè probatum, & præcesserint indicia, & infamia. Imò, vt prædicti respondentes volunt, quantùm ad præsens attinet, (quidquid sit in alijs casibus) eam censeri semiplenam probationem, quæ non tantùm vnicum testem omni exceptione maiorem; sed etiam, quæ plures habet testes, dummodò hi non sufficiant ad sententiam proferendam absque Rei confessione. Nec mirandum est (inquiunt) quod detur tale Iustum bellum ex vtrâque parte, etiam seclusâ ignorantiâ inuincibili (nam cum ignorantiâ inuincibili esse posse tale bellum omnes fatentur) siquidem licitum est Iudici condemnato ad mortem præcipere, ne fugiat; ipse tamen non tenetur parere. Item potest præcipere, vt damnatus in absentiâ compareat, ipse tamen non tenetur comparere.

Hæc responsio veram continet doctrinam, 26
quantum ad ea, quæ affert in exemplum, & quantùm ad asserendum Ius in Iudice, & Ius in reo: sed non placet, quantùm ad bellum iustum ex vtrâque parte.

Ideò respondeo reuerà non esse bellum 27
vtrinque, quia non est contrarietas circa idem Ius; quod sic explico, Iudex Ius habet inquirendi ob bonum publicum ad refrenanda peccata inijciendo timorem, quod est Ius legum. Item ne etiam scandala veniant; sed hoc Ius non contrariatur Iuri, quo reus licitè se defendit celando veritatem in causâ mortis, aut mutilationis, seu notabilissimæ infamiæ, aut amissionis libertatis. Ergo Ius Iudicis non contrariatur Iuri, quod habet reus. Probatur Minor; quia Iudex sic veritatem inquirens non potest obligare in tali casu tàm grauis periculi, vt ei patefiat delictum, quod non plenè probatum est. Vnde absolute à reo potest negari, quasi non publicum, nec omnino subditum iurisdictioni superioris, & ideò negat, quod non tenetur patefacere in causâ mortis, aut grauissimæ pœnæ, qui in tali casu Iure naturali non est ei subiectus, vt prodat se, sicut neque, vt maneat in carcere. (Cùm tamen in aliâ causâ minoris momenti oppositum dicendum sit)

quia

Digitized by Google

quia Iure naturali possumus sic nos defendere, vel aliena subripere in valde graui aut extremâ necessitate. Qua extremâ necessitate seclusâ non liceret. Item, licet inimicum inuadẽtem occidere, quem aliàs non liceret, imo (vt multis placet) etiam innocentem, vt suam vitam quis saluet, quam aliter saluare non potest. Eâdem ratione licet seruo fugere à domino (vt aliqui volunt, inter quos Sotus, & Couarru.) ob summum Ius vitandæ seruitutis, quæ est mors Ciuilis. Multò igitur magis natura tribuet Ius, & facultatem tacendi veritatem, quæ probari plenè non potest.

28 Itaque Ius, quod habet Iudex interrogandi, & lex, quæ præcipit Iudici, vt inquirat, non intendit obligare reum, vt respondeat in tali casu grauissimi periculi; quia tunc, vel lex esset iniusta, vel reus peccaret non parendo. Si ergo non obligat, iam non est præceptum respondendi, sed iusta quædam actio Iudicis; quam iustam Iudicis actionem non potest impedire reus. Si autem reus posset iustè illam iustam actionem impedire, tunc esset bellum iustum ex vtrâque parte, nempe quia Iudex iustè interrogare vellet, & reus iustè impediret interrogationem. Non verò est bellum iustum ex vtrâque parte ex eo, quod Iudex iustè interroget, & reus iustè non respondeat.

29 Quam doctrinã sic amplius explico. Communis doctrina est, quòd Iudex sine sufficienti fundamento infamiæ, semiplenæ probationis, aut indiciorum sufficientum interrogans reum, non solùm non potest illum obligare in conscientiâ ad respondendum; sed ipsa etiam sola inquisitio, & interrogatio, facta particulari personæ de particulari delicto, est iniuria. Ita, vt iniustè procedat Iudex. Nempe; quia ipsa inquisitio, & interrogatio, etiam secluso præcepto obligatorio respondendi, est iniuria, & iniustitia. Quando autem habet semiplenam probationem, vel aliquid æquiualens ex dictis, non solùm vtitur Iure suo interrogando; sed etiam præcipiẽdo, vt ipsi respondeatur in communibus delictis, & pœnis infligendis extra casũ, de quo disputamus. Ergo separabilia sunt hæc duo Iura ex parte Iudicis, tùm interrogandi, tùm obligandi præcepto suo ad respondendum. Vnde potest contingere, vt alius, qui non sit Iudex, possit quidem interrogare alterum de aliquo, vel dicto, vel defectu ipsius interrogati, vel alterius, & tamen non possit præcipere, vt sibi respondeatur. Imò potest contingere, vt hic priuatus homo aliquando iustè interroget, quamuis respondens non teneatur ad mentem ipsius respondere. Ergo non se necessariò comitantur Ius interrogandi, & respondendi obligatio, maximè, vt in eodem sensu sit interrogatio & responsio.

30 Hac ratione priuatus homo querens seruum fugitiuum ad verberandum illum, iustè interrogat alium; an sciat vbi sit? & tamen ille alius non tenetur respondere, etiamsi sciat. Saltem non tenetur respondere ex vi alicuius præcepti impositi ab illo interrogante.

Hoc modo in nostro casu dicimus Iudicem 31
interrogantem reum iustè interrogare; non tamen præcipere iustè, & obligatoriè, vt sibi respondeatur in illo casu mortis, aut grauissimæ pœnæ, quando tantùm est semiplena probatio, vel aliud æquiualens; non tamen sufficiens ad damnandum; nisi accedat confessio Rei. Obligatio autem ex parte Rei ad respondendũ non est correlatiua interrogationis, sed correlatiua præcepti obligatorij ad respondendum. Nam interrogationis correlatiua est responsio. Dicimus ergo in nostro casu Iudicem iustè quidẽ interrogare, cui interrogationi iam vtcumque illi respondetur; non tamen iustè, & obligatoriè præcipere, vt in eo casu ille respondeatur ad mentem suam; quia in casu tàm stricto; quamuis propter alias rationes possit interrogare; non potest obligare cum eâ probatione non plenâ, vt ipse reus plenam faciat confitendo.

Atque hoc est notandum discrimen in ma- 32
teriâ nostri casus, quando Iudex habet semiplenam probationem, vel aliquid æquiualens, vel, quando non habet; quod, scilicet, quando habet semiplenam probationem vel æquialens, iustè interrogat reum; id est nullam illi facit iniuriam, illum interrogando de re, & delicto tam graui, non tamen tunc obligat, nec potest obligare reum, vt compleat contra se probationem non completam. Quando verò neque semiplenam probationem habet, nec æquiualens, tunc sanè, nec iustè interrogat, quin potiùs ipsâ interrogatione iniuriam infert interrogato, quando illum in particulari interrogat de crimine tam graui; nec obligat etiam vt illi respondeatur ad mentem suam.

Ex his iam omnino liquet non esse bellum 33
inter vtrumque Ius rei & Iudicis: nam Ius Iudicis est interrogare non verò obligare præcipiendo ad respondendum; Ius autem Rei, est non respondere vel non fateri veritatem; sed liberè posse illam celare, quod Ius non est oppositum Iuri interrogationis, quod habet Iudex, sed est oppositum potestati obligandi, quod Ius obligandi hîc, & nunc, vt probatum est, non habet Iudex. Ergo non est bellum propriè ex vtrâque parte, cum non sint opposita 34
Iura.

In alijs causis leuioribus Iudex cum semiplenâ probatione iustè interrogat, & obligat ad respondendum; quia pœna infligenda aut damnum inde resultans non tanti momenti censetur, vt ratio naturalis deobliget à dicenda veritate, vel inclinatio seruandi se indemnem tollat à reo obligationem fatendi veritatem, vt in nostro casu contingit. Quamuis probabile etiam putem cum Dianâ, & alijs apud ipsum eamdem doctrinam locum habere

in

Digitized by Google

in causa triremium, mutilationis, confiscationis omnium bonorum, aut aliquo alio graui dedecore. Sunt enim grauissimæ pœnæ, & morti suppares.

35 Ex dictis infertur id, quod iam significauimus, non teneri reum coram Iudice iubente comparere cum vitæ periculo, aut amissionis bonorum temporalium. Ita Sotus lib. 5. *de Iustitia* q. 6. art. 2. Reginaldus lib. 24. n. 42. ad finem, & alij multi.

36 Infertur secundò: reum non teneri, vt dicebamus, iuxta mentem Iudicis iurare in prædicto casu; sed posse vti mentali restrictione, & amphibologiâ. Ita Reginald. Azor, Bañez, & alij locis citatis.

37 Colligitur tertiò: non teneri sacerdotem cogere reum ad veritatem aperiendam quamdiu spes affulget euadendi in causis, in quibus prædicta valde grauis pœna imponitur. Vnde rectè concludit Sa suprà, si reus putet se benè agere negando, aut saltem grauiter non peccare, posse confessarium dissimulare. Quam doctrinam videtur Sa extendere etiam ad casus in quibus, nisi falleretur reus, verius esset, & probabiliùs, quòd teneretur. Nec enim semper tenetur confessarius illam conscientiam erroneam pœnitentis tollere. Sed de hoc in proprio Tract. de pœnitentiâ dicemus, vbi explicabimus aliquando posse confessarium dissimulare, si pœnitens bonâ fide procedat, quamuis, si ipse pœnitens interroget de illâ re, aut casu, teneatur Confessarius veritatem docere. Ita in nostro opere de Sacramentis Tract. 8. disp. 10. dub. 28.

38 Colligitur etiam ex dictis, non posse Pœnitentiam vti eâ æquiuocatione, seu amphibologiâ in causis leuioribus, vel in quibus pœna spiritualis tantùm imponitur, quæ facilè tolli potest, vt notabam.

39 Idem quoque Iudicium esto in causis corporalibus, aut temporalibus, in quibus grauis pœna imponitur, sed non adest spes euadendi vt in criminibus, quæ duobus testibus omni exceptione maioribus sufficienter probata sunt ad puniendum. Quod si adhuc non sufficerent illi testes, ita, vt etiam illis positis affulgeat spes euadendi, vt in aliquibus causis, & regionibus contingere solet, in quibus non habetur pro plenè probato delicto, saltem ad sententiam capitis; nisi simul accedat confessio Rei; philosophandum est sicut in casu, in quo tantùm est semiplena probatio. Est enim hæc etiam in hoc casu probatio semiplena, vt suprà notabamus.

40 Quæret aliquis, an Confessarius reum cogere teneatur ad retractandum dictum, quod reus ipse falso dixit negando veritatem, quam priùs debebat fateri?

41 Respondeo non teneri. Ita Azor tom. 3. lib. 13. c. 25. dub. 5. Less. suprà, & alij citati. Probatur, quia reus non debet seipsum prodere. l. *nimis graue*. ff. *de Testibus*. Tenetur tamen Confessarius illum admonere vt veritatem dicat, si iterum legitimè interrogetur. Quod si tale propositum non habeat, non est absoluendus, cùm non habeat sufficiens propositum vitandi peccata. Quod intellige in casibus leuioribus. Nam in grauioribus iam diximus posse negari. Quod si in casu grauiori peccauit negando, vel; quia nesciebat opinionem probabilem, quòd posset negare, vel; quia nesciebat vti æquiuocatione, atque adeò mentitus fuit sub Iuramento, tunc docendus est à Confessario opinionem probabilem, & modum etiam æquiuocandi, & restringendi, vt, si iterum interrogetur, non peccet. Legatur Diana eodem Tract. 15. resol. 26. vbi ex Sanchez confirmat doctrinam à nobis traditam suprà num. 37.

Sed modo dubium est, & satis graue; an, 42
quando reus iurauit se dicturum veritatem ad interrogata, & illud iuramentum intellexit sine vllâ restrictione, posteà verò interrogetur de re ipsâ, teneatur veritatem manifestare, ita, vt restrictione vti non possit? videtur enim teneri. Nam iuramentum de re licitâ implendum est; licitum autem est manifestare veritatem in eo casu, vt supponimus, cùm non solùm licitum sit id facere quando adsit semiplena probatio; sed etiam, si non adsit. Ergo tenetur stare iuramento facto.

Distinguendum nihilominus est. Nam vel iu- 43
rans tantùm iurauit se dicturum veritatem, & nihil aliud, & nunc potest vti æquiuocatione, seu restrictione; quia veritatem dicit & iuramentum implet, etiamsi dicat cum æquiuocatione, & restrictione. Si vero iurauit se omnino clarè, & sine vllâ restrictione & æquiuocatione respôsurum adhuc subdistinguendum est. Nam vel iurauit volens omnino veritatem sincerè aperire sine vllo animo, etiam virtuali, vtendi remedio æquiuocationis, aut restrictionis, etiamsi tale esset possibile remedium, & tûc tenebitur omnino veritatem reuelare; quia iuramentum fuit de re licitâ, & sine vllâ omnino ignorâtiâ, quæ promissionem iuratam facit inuoluntariam. Si verò ita iurauit respônsurum sine vllâ æquiuocatione, ita affectus expressè, aut virtualiter, vt, si sciret aliud esse remedium, non iuraret eo sensu; sed vellet vti Iure suo meliori modo, quo posset (quâ ratione censendus est vnusquisque iurasse in his casibus) tunc adhuc (saluo meliori Iudicio) vti poterit æquiuocatione. Quod sic probo ex principijs generalibus de voto, & iuramento, & vniuersim de promissionibus. Quia non censetur quis voluisse se obligare in his casibus tam grauibus, & cum illis circumstantijs, quæ si occurrerent tempore promittendi, iurandi, & vouendi, omnino exciperentur; sed in nostro casu sic promittens, si occurrisset illi tempore promittendi & iurandi se posse aliter gerere in eo iuramento, omnino non se obligaret cum tàm stric-

tis

ctis circũſtantijs; ergo non cẽſetur ſe obligaſſe.

44 Item aduertendum exiſtimo tale Iuramentum (quamuis factum in gratiam alterius) poſſe relaxari à Confeſſario habente priuilegium relaxandi, aut ſaltem commutari; quia præcisè promiſſio, quæ tũc facta fuit Iudici interroganti, non fuit omnino libera & ſpontanea, ſed, quia non potuit non promittere, cùm vrgeretur ad promittendum cum Iuramento illam veritatis manifeſtationem, ex alio capite illà promiſſio, ſeu res promiſſa non erat debita ex Iuſtitiâ) loquimur enim in caſu, in quo aliàs Iure naturæ non tenebatur reus confiteri) ergo ſola remanet obligatio religionis Iuramenti, hæc autem ſubſiſtente causâ poteſt ab habente priuilegium tolli; cauſa verò in præſenti caſu ſubſiſtit maxima, nempe cauſa euadendi periculũ mortis, aut grauiſſimæ pœnæ. Ergo poteſt relaxari à Confeſſario Iuramentum, ſaltem ad cautelam; quamuis, vt dicebam putem in hoc poſtremo caſu datæ ſubdiſtinctionis non eſſe neceſſariam relaxationem, cùm nulla ſit obligatio non vtendi æquiuocatione; quia iuxta animum & mentem Iurantis non ſe extendit Iuramentum ad hoc.

45 Quæres tandem, an liceat Iudici aliquando vti aliquâ ſimulatione, vt à Reo, vel ab Actore veritatem extorqueat?

46 Reſpondeo licere citra mendacium, ac proinde citra id, quod debet reo manifeſtare. Primum probo exemplo Salomonis, qui ſimulauit infantis occiſionem, quaſi vellet partem vni, & partem alteri mulieri contendenti dare. Sed huiuſmodi ſimulationes cautè nimis adhibendæ ſunt; cùm ſæpe, & mendacij, & fallaciæ periculum adſit. Vnde non poteſt ſimulare dicendo ſe habere rẽ plenè aut ſemiplenè probatam, quando reuerà non habet. Tunc enim & mentitur, & celat id, quod omnino eſſet reuelandum reo, vt ſuprà notabamus in aſſertione prima. Quod autẽ ſit licita ſimulatio prudenter adhibita, probant Auctores. Quia licitum eſt iuſtâ de causâ vti amphibologiâ, & æquiuocatione. Ita Couarru. 1. *variar.* c. 2. n. 16. Regin. lib. 24. n. 138. Farinacius *in Praxi crimin.* punct. 3. q. 81. Ant. Gom. 3. *variar.* c. 13. & alij multi.

Dubitatio II.

An reus iniquè interrogatus peccet, ſe & ſocios criminis reuelans?

47 LOquor de crimine occulto. Id enim inuoluitur in iniquâ interrogatione ex parte Iudicis.

48 Aſſero primò, Reus iniquè interrogatus per ſe loquendo peccare non videtur, ſi ſuum occultum crimen fateatur ex zelo Iuſtitiæ. Ita cum Soto docet Petrus Nauarrus lib. 2. de *reſtitut.* cap. 4. n. 133. Quamuis aliqui non improbabiliter negent. Ratio eſt. Quia hic actus poteſt eſſe pœnitentiæ, vel Iuſtitiæ. Dixi autem *per ſe loquendo*, quia, quãdo ſequitur ſcandalum, vel vergit in damnũ aliorum, nec conſultum videtur, neque licitum, maximè, quando illi alij ſunt innocentes, vt quando inde redundaret infamia alterius perſonæ, v. g. ſi quis cõfiteretur occultum adulterium cum alterius cõiuge, cuius maritus dedecus ſubiret, & ignominiam. Idem cenſerem de delicto, quod redundaret in ignominiam filiorum, & familiæ maximè innocentis, vel, ſi publicatio delicti eſſet alijs occaſio peccandi. Ob ſcandalum enim id non licere fateri docet cum Soto, Petrus Nauarr. & Sà verb. *Iudex §. de Reo.*

Aſſero ſecundò: præter crimina excepta, 49
qualia ſunt læſæ Maieſtatis humanæ, & Diuinæ, & quæ in damnum communitatis maximè vergũt, non licet reuelare ſocios criminis alias occulti. Quamuis probabile ſit oppoſitum ex zelo Iuſtitiæ. Quod non liceat, eſt communis ſententia; quia adhuc ſocij habent Ius ſeruandi ſe indemnes interim, dùm delictum occultum eſt. Nihilominus, vt dicebam, probabile eſt oppoſitum, & docet Enrriq. *in Summâ* lib. 6. c. 25. n. 9. & Tannerus diſp. 4. de *Iuſtitia* q. 4. dubit. 5. n. 98. Ratio eſt. Quia poteſt quilibet denunciare, ergo etiam teſtando reuelare. Saltem per ſe loquendo. Imò, ſi quis graui metu torturæ cogatur, probabile eſt poſſe crimen alienum, non ſolùm occultum; ſed etiam ſecretò ſibi commiſſum prodere; quia nemo tenetur tanto ſuo damno id occultare; (de quo latiùs in Tract. de *Reſtitutione.* diſp. vltim. agendo de *Detractione*) niſi quandoque per accidens ob ſcandalum & graue damnum, vt docent Petrus Nauarra, Sotus, Sà, & Tannerus citati. Idemque eſt, ſi inde ſequatur commune, & publicum Reipub. incommodum vel communitatis. In quo caſu, ſi quis metu tormentorum reuelauit, tenetur ceſſante metu dictum ſuum reuocare, vt notat Petrus Nauarrus ſuprà.

Dubitatio III.

An peccet mortaliter ſemper, & in omni caſu Reus, qui ſibi, vel alteri falſum crimen imponit?

ASſerendum omnino eſt primò: non 50
poſſe reum ſibi, vel alteri falſum crimẽ imponere. Eſt omnium certa ſententia. Eſſet enim hoc mendacium pernicioſum. Legantur quæ dicemus Tract. 2. diſp. 12. num. 508. & ſequentibus. Vbi de ijs, quæ in hac dubitatione diſputamus iterum ex occaſione dicemus, quod attinet ad infama-

Digitized by Google

tionem sui ipsius, & de obligatione restituendi, & se retractandi.

51 Tota difficultas est circa peccatum mortale, in quo non omnes consentiunt, Sylvest. verbo *detractio*. q. 3. Petrus Navarrus sup. à n. 130. & aliqui alij putant, si quis magnâ vi tormentorum coactus revelaret, non peccaturum mortaliter, saltem, vbi spes est eam confessionem posteà tempestiuè eneruandi. Ratio est; quia sola talis confessio, cùm sit nulla, & inualida, nihil per se potest nocere denũciato, dummodò extra tormenta, aut sine graui metu tormenti, eam posteà non ratificet, sed potiùs retractet. Ad quod etiam tenetur, saltem, si posteà noua tormenta non timeat, vt communiter accidit post latam sententiam. Ita Tannerus sup. citatus dubit. præcedenti ex Sylvest. & Antonino 2. p. tit. 2. §. 3. Panorm. Fœlin. & alij apud eundem Tannerum qui refert Winsfeldium de *Confessione Maleficarum*. memb 2. post 5. concluſ. vbi docet talem retractionem in eo mortis articulo factam, tamquam nullius valoris reijciendam esse. Solet tamen iuuare, saltem ad delendam sinistram opinionem, quam Populus concepit ex oppositâ falsâ criminis impositione; in eo tamen rectè admonet eum, qui reum supplicio afficiendum comitatur, ne importunè sæpius ipsi reo inculcet, si quem iniquè denunciauit, vt retractet. Item admonet Iudicem, ne putet ideò statim moueri se debere ad retractandam, vel differendam sententiam.

52 Quod si reo constet retractationem suam in eo articulo nihil momenti habituram, tenetur etiam maturiùs falsam criminis denunciationem de altero, qui idcirco de suâ vitâ periclitaturus est, retractare; etiam non obstante metu nouorum tormentorum; quia in pari necessitate suâ, & proximi, tenetur potiùs rationem habere innocentis, quem falsâ confessione iniquè læsit iuxta magis communem sententiam, maximè, quando damnum datum fuit actione quæ est peccatum mortale, vt in hoc casu contingit.

53 Ideò absolutè asserendum est. Si damnatus nocens aut innocens alium quendam innocentem denunciauit, teneri sub peccato mortali non solùm ante condemnationem; sed si tunc non fecit, etiam post damnationis sententiam, reuocare prædictam denunciationem falsam, ad quod etiam à Confessario compellendus est. Ideo meritò dixit Toletus lib. 5. c. 66. n. 7. qui imponit alteri crimen falsum, peccat mortaliter contra Iustitiam, & ob id obligandus est à Confessario verũ aperire licet pateretur mille torturas. Idem docet Less. lib. 2. c. 11. dub. 15. in fine, vbi ait si ex infamia falsa periculum vitæ vni vel pluribus impendet teneris etiam cum vitæ periculo reparare ex communi Doctorum; quia tunc obligaris non ratione solius infamiæ sed ratione damni.

Itaque non pro nihilo à Iudice habendam 54
puto huiusmodi retractationem quamuis non facilè debeat moueri, vt nuper notabamus.

Si quis tamen sequeretur opinionem, quam 55
in praxi seruandam multi volunt, quæ negat per huiusmodi reuocationem in extremo vitæ factam tolli, aut infirmari prius factam denunciationem: tunc sanè si videatur hæc opinio in praxi seruari à Iudicibus, existimare potest Confessarius, & pœnitens hunc non esse obligatum ad reuocationem in eo mortis articulo (saltem cum aliquo suo incommodo, & sub peccato mortali) quia inutilis esset ea reuocatio; atque hanc sententiam tenet Martinus del Rio) quem externi appellant Delrium) lib. 5. sect. 5. n. 5. & appendice 2. q. 18. (vbi etiam citat Concilij facultatis Ingolstadiensis Theologicæ, ac Iuridicæ anno 1590. scriptum) indicat etiam Valent. disp. 6. q. 13. punct. 4. §. 5. quamuis ibi potiùs de reuocatione propriæ confessionis, quàm alienæ denunciationis loquatur; generalem tamen doctrinam tradit, cùm ait post sententiam condemnatoriam ritè latam nullus ampliùs inficiationi, aut tergiuersationi reorum detur locus, & si piè admodum ac benè animo esse dispositi videantur cum priora retractant. Prioribus enim confessionibus, & denunciationibus solemniter, atque ex Iuris ordine factis standum est; tùm vt firmitatem suam obtineat processus Iuridicus, tùm vt esse possit finis huiusmodi actionum, tùm ob aliàs rationes, quibus hoc ipsum ex sententiâ Doctorum probat Binsfeldius circa conclusionem 5. p. 2. Hæc Valentia.

Nihilominus contraria sententia verior est, 56
communior, & tutior, vt dicebamus, nimirum reuocandam esse falsam denunciationem Innocentis. Nec opposita sententia fundamentum satis probat, sed prudenter examinare debet Iudex veritatem visa tali retractatione. Nam licet concedamus, quòd talis reuocatio non penitus tollat priorem denunciationem, fieri tamen non potest; quin eam aliquo modo infirmet, ita, vt prudens, & timoratæ conscientiæ Iudex cautiùs contra denunciatum procedat. Sed de his iterum posteà suo loco dicemus, agentes de Iuramẽto in tomo sequenti disp. 2. dub. 12. in dubio 2. incidente.

Dubitatio IV.

Quomodo reus debeat se habere circa pœnæ fugam?

DVobus modis potest reus effugere pœ- 57
nam. Primò, appellatione. Secundò, subtrahendo se, aut detrectando præstare, vel pati id, ad quod dãnatus est. Circa primũ asserendum est primò, reus inique grauatus potest licè se tueri appellãdo non solũ quãdo sentẽtia manifeste iniusta est; sed etiam; quando

Digitized by Google

quando est dubia suo, & sapientium iudicio. Seruari tamen debent tres conditiones iuxta S.Thom.2.2.q.69.art.3.& secũdùm Ius commune tit.*de appellat*.prima conditio, vt fiat appellatio intra Decimales (vel, si longior, breuiorúe terminus pro diuersitate regionum assignatus sit ad appellationem, ille seruandus est.) Secunda,vt Iudex sit ordinarius,vel ab eo delegatus; non arbiter. Tertia, vt non sæpius quàm ter appelletur. Verum hæ & aliæ conditiones ad forum externum pertinent maiori ex parte,& legi potest Sylvest.verbo *appellatio*.

58 Si verò sententia sit manifestè iniqua, non video cur non possit (si admittitur) appellari, etiam sæpius; ac proinde non seruatis prædictis conditionibus, vt notat Valent. q. illâ 13. punct.3. vel potiùs petere retractionem. Quæ sententia, cùm inualida sit, etiam nomine appellante retractari debet.

59 Illud autem mouerim Religiosis (seclusâ consuetudine recepta in contrarium) non licere appellare; nisi ad Papam iuxta c. *Ad nostram* & c.*reprehensibilis*. *de appellat*. Quâ de re legi potest Couarru.in *Practicis qq*.dub.13.

60 Circa secundum assero secundò,Reus etiam iustè dãnatus, vel damnandus potest ex carcere aufugere secluso scandalo,& Iuramento.Ratio est.Quia non præcipitur, vt sponte maneat in carcere; sed,vt vi illatum carcerem patienter toleret.Præterea sicut effugere potest, ne à Iustitiæ ministris capiatur, & in carcerem conijciatur; ita potest fugere, ne in carcere detineatur.Lege quæ dicemus sequẽti tom.in Tractat. de Iuramento disp.3.dub.13.

61 Imò vera est assertio etiamsi custos carceris ob ipsius fugam graue damnum patiatur.Nam fugiendo vtitur Iure suo, & consequenter nemini facit iniuriam; sed damnum, quod inde custodi sequitur,per accidens censetur comparatione Rei,nec fugienti imputandum est precisâ charitatis obligatione. Ita ex communi, & certâ sententiâ docent S.Thomas 2.2.q.69. art.3.& 4. Caietan.Aragon, & Salon ibi Reginald.lib.illo 24. n.148.Sotus 5. *de Iustitia* q. 6. art.4.Azor lib.illo 5. c. 24.dub. 3. Less. lib.2. cap.illo 31.dub.5.Couarru.1. variar.c. 2.n.11. Nauarrus cap.17.n.102. Valentia disp.5.q.13. puncto 4 concluf. 3.Clauis Regia libro 12. c. 18.num.17.& 22.& alij contra Maiorem in 4. dist. 15.concluf. 2. Sà verbo *Iudex §.de Reo*. non solùm cum cæteris consentit; sed ipse Salon,& alij docent fugere reum, etiamsi detineatur ob debita, licet teneatur data opportunitate satisfacere creditoribus.

62 Addunt Sotus, & Less. nec posse quidem iustè præcipi illi, cùm de periculo vitæ agitur, vt in carcere permaneat. Quod etiam significat Sanctus Thomas suprà. Probariqúe potest ex eo quòd nimis inhumanum esset hoc præceptum; nisi fortè vrgente aliquâ necessitate boni communis, quod probabile est; quamuis contrarium dixerit Caietanus.

Ex dictis infertur primò: à fortiori damna- 63
tum ad mortem,vel mutilationem posse è carcere, aut è vinculis fugere propter rationem dictam, maximè cùm natura,tantùm Ius cuique tribuat ad vitæ conseruationem, vt lex humana, vel sententia Iudicis non videatur obligare cum tanto periculo, si affulgeat spes, & facultas euadendi, seruandique vitam; nisi bonum commune postulet oppositum, vt iam in superioribus diximus.Ita Doctores citati.

Colligitur secundò: damnatum ad perpe- 64
tuos carceres, vel per modum pœnæ ad triremes, posse aufugere.Ita Salon 2.2.q.69.art.4. controu.2, Bañez,ibidem.Less.suprà n.10. & alij multi,quos refert Clauis Regia lib.12.cap. 18.n.11.contra Caietanum, Sotum, Couarru. Azor citatos.

Oppositum dicendum putant, si carcer so- 65
lùm temporarius per modum pœnæ sit impositus. Quamuis Sà absolute loquatur, & probabile putet Tannerus disp.illa 4.de *Iustitia* q. 4.dub. 5.n.102. & approbat Less. suprà,si carcer sit valde grauis. Cui etiam opinioni quòd absolutè possit è carcere fugere, subscribunt Couarru. sup. n.14 Sylvest.verb. *fugere* imò & Caieta. & Sotus citati absolutè docentes reum posse è vinculis, & è carcere fugam capere; quod mihi probabile videtur, sicut & quod damnatus ad exilium grauissimum possit fugere.Ita Less.n.49.

Colligitur tertiò: à fortiori, cui licitum est 66
è carcere fugere, licitum esse fugere, ne capiatur. Nec teneri (vt iam anteà notaui) coram Iudice comparere, quando sibi inde periculum vitæ, vel bonorum amissionem timet. Ita Reginald.lib.24.n. 4. & 148. Vtrum autem liceat inferre vim volentibus capere,ex dicendis hîc,& in Tract,de *Restit*.constabit.

Assero tertiò: Reus potest etiã in foro con- 67
scientiæ ob eum finem fugiendi grauissimam temporalem pœnam vincula, & carcerem frãgere.Ita Caietan.suprà, Salon, controuers. illâ 2.concluf.3.Arag. sup. dub.3.Bañez sup.dub. 2.Valentia suprà puncto 4.Nauarrus sup.Less. sup.n.36.Sot. sup.& alij apud Azor sup. dub. 4.& apud Less. n.35.& apud Clau.Reg. suprà dub.8. n.18. & apud Regin.n.150.contra Couarru.1.*variar*.c.2.n.13. Sylvest.& Angel.verbo fugere Henrriq.Quodl.9.q.25.Maior.in 4. dist.15.q. 22. & aliquos alios. Solent probare Auctores hanc sententiam; quia cui licitus est finis, licita sunt media; sed finis, qui est fuga, licitus est ergo media, quæ sunt fractio carceris,& vinculorum,etiam erunt licita.

Hæc tamen ratio non omnino mihi placet. 68
Assumit enim maximã pro maiori syllogismi, quæ sic vniuersaliter accepta falsa est. Falsum enim est,quòd liceant media semper,& in omni occasione quâ licet finis. Quia sæpe finis,qui secundum se spectatus non dissonat rationi,per

Digitized by Google

medium quod hîc & nunc tantum sese offert, rationi omnino dissonat.

69 Hac ratione si ad curandum morbum hîc & nunc suppeteret aliud medium, quàm sanguis puerorum, vt putabat Constantinus Magnus olim; quamuis absolutè sanari sit finis licitus, sanari per hoc medium non est licitum. Ergo ex eo precisè capite, quòd fuga è carcere, & è vinculis sit licita, tamquàm finis non rectè infertur vi argumentationis, quod sit licita fuga per medium effringendi carceres, & catenas.

70 Alij probant à simili; quia, si reus bestijs deuorandus, aut igni cremandus traderetur, posset, & belluas interimere, & ignem extinguere. Ergo potest etiam funes, catenas, & carcerem disrumpere. Hæc doctrina & exẽplum verum est. Sed huius etiam, sicut & illius, quærimus rationem. Vtriusque ergo ratio est; quia neque iniustitiam, neque iniuriam infert; non iniustitiam destruendo muros carceris, catenas, & cætera impedimenta; quia id facit, quasi in extremâ necessitate constitutus iuxta Valent. infrà citandum, tunc autem non est iniustitia res alterius consumere ad seruandam vitam euadendumque grauissimum periculum. Non etiam infert iniuriam; quia, vt rectè Caietan. & Sotus suprà, nulla in eo fit iniuria Reip. aut Iustitiæ. Nam Respub. & Iustitia, seu publica potestas non consistit in vinculis, & lapidibus, sed in Iudice vel ministris, quibus non licet vim vel iniuriam inferre sicut reipsà non infertur per solam carceris effractionem, aut vinculorum.

71 Obijcies leges, & Magistratus, grauiter puniunt effractores carceris. Ergo vel illi errant, vel isti peccant. Respondeo illos in primis non errare; tùm, quia fortasse sequuntur contrariam sententiam; quæ probabilis est; non autem errat, qui sequitur sentẽtiam probabilem; tùm, quia possunt fortasse præsumere quod aliqua vis sit illata iniustè; tùm denique; quia non semper lex pœnalis aut pœna indicta supponit peccatum in conscientiâ, vt in proprio Tract. *de Legib.* dicetur, ac proinde potest imponi pœna pro illâ actione imò ipsa pœna videtur habere locũ cuiusdam vinculi, & custodiæ: si enim rei sciant grauiter esse puniendos pro illo ausu, & fugâ, si iterum capiantur; metus huius pœnæ sæpè continebit illos tamquàm fortius quoddam vinculũ, & murus magis firmus, quam carcer & catenę. Cùm ergo Iudices habeant Ius adhibẽdi cautelas ne ipsi effugiant, possunt huiusmodi cautelam adhibere, ne audeant fugere. Accedit potuisse ob Reip. bonum pœnam aliquam non capitalem; sed multo mitiorem quasi quodam conuentionis modo statui in effractores, vt cum Antonio Gomez docet Less. suprà citatus.

72 Sed, an teneantur Rei resarcire damna effracti carceris, non consentiunt Auctores. Valentia enim suprà post tertiam conclusionẽ videtur sentire, non esse obligationem; quia res in extremâ necessitate destructa nõ videtur ad restitutionem obligare, nec ratione iniustæ acceptionis; nec rei acceptæ. Cũ Valent. sentiunt Clau. Reg. lib. 22. c. 18. n. 12. Regin. lib. 24. n. 152. Bañez 2. 2. q. 69. art. 4. dub. 2 & alij, qui omnes absolutè docent non teneri, quia non constat ex quâ radice teneatur, cum licitè fugiat. Hæc sententia satis probabilis est, &, vt notat Less. suprà, & restitutio vix est in vsu. Salon vero sup. controuers. 2. conclus. 2. Arag. suprà dub. 3. Toletus lib. 5. c. 58. n. 9. post Caietan. Sotum, & Nauarrum, putant teneri ad restitutionem; tùm, quia par non est, vt reus fugiat cum directo damno Reipub. perfractio enim carceris est actio directe damnum inferens Reipublicæ tùm; quia censetur esse tacitus contractus, quo reus adstringitur ad damni directè illati reparationem. Nam, cùm licitè, & iustè detineatur, videtur tacitè consentire in reparationem damni sic illati. Hæc opinio videtur mihi probabilior.

Illud tamen certum sit, si reus iniustè detentus fuerit, nihil debere restituere, vt rectè Less. contra Salon: sibi enim imputet Iudex, aut Respublica, quòd tale patiantur damnum, cùm ille alius Ius habeat effugiendi, & vi vim iniustam repellendi. Ex iustâ autem repulsione non videtur obligari ad restituendum. 73

Quæret aliquis; an reus teneatur ad restitutionem damnorum, quæ Reipublicæ, vel actoribus ex suâ fugâ resultant dùm occasione carceris effracti cæteri vincti fugam arripiunt. 74

Less. lib. 2. c. 31. dub. 5. n. 39. Salon q. 69. art. 4. Sà verb. reus n. 9. Tannerus disp. 4. q. 4. dub. n. 104. Reginald. lib. 24. num. 152. meritò respondent non teneri; quia fuga aliorum sequitur per accidens ex facto talis Rei, qui vtitur Iure suo fugiendo, nec tenebatur aliorum fugam ex obligatione Iustitiæ impedire. 75

Assero quartò: potest etiam reus semetipsum excutere à ministro apprehendente, dummodò per vim illatam se non defendat; nisi quando innocens est, aut, quando damnatus est non seruato Iuris ordine. Tunc enim etiam sic licebit. Hæc assertio multorum est. Ita Tannerus sup. num. 105. Sà, Couarru. Valentia, Lessius, & alij suprà cum Sancto Thomâ q. 69. art. 4. 76

Quod si probatus sit nocens, quamuis reuerà non sit, tunc ratione scandali docent prędicti non licere vim inferre ministris. Per se tamen loquendo mihi non videtur illicitum, vt docet Tannerus ibidem ex Valent. & quibusdam Iuristis apud Couarru. (quamuis contrarium putat ipse Couarru. Sotus & alij) Ratio est; quia talis iniustè patiens Iure suo vtitur dùm se defendit. 77

Assero quintò: licet etiã deciperè custodem seclusâ vi, & iniuriâ, vt reus opportunitatem 78

fugien-

fugiendi capiat v.g. adhibēdo aliquas siue astutias, siue simulationes, vt dando cibum vel potum, vt somno corripiatur custos, vel aliquid faciendo, vt tunc absens sit interim dùm reus fugit, & cætera similia. Ratio est; quia reus habet Ius fugiendi. Ergo licitè potest adhibere media alioquin licita ad fugiendum præcisà vi & iniuriâ in custodem.

78 Per vim autem & iniuriam non licet; quia custos habet Ius detinendi reum, quòd Ius violatur dùm vis, aut iniuria illi infertur. Ita Azor suprà c. 24. dub. 7. Clauis Regia lib. 12. c. 18. n. 16. Reginald. lib. 24. n. 150.

79 Ex quo infert Azor, nullam fraudem adhiberi posse quam custos non possit cognoscere ad fugam adhiberi; hoc enim pacto fieret iniuria custodi, qui Ius habet detinendi reos, &, vt ipse inuitus non decipiatur. Quæ sententia probabilis satis est; sed vix potest esse fraus, vel astutiâ ex parte Rei, quàm, nisi aliqua ratione incautus sit custos, non possit vel aduertere, vel suspicari, & timere. Quod si non inuigilet, & caueat, sibi imputet; imò non satis mihi constat, quòd ea deceptio sit mortalis culpa in reo.

80 Alij ex traditâ doctrinâ colligunt Reū non posse trahere custodem dùm nondùm euasit carcerem, quando custos reum ipsum tenet ne fugiat. Nam infert vim custodi, qui Ius habet ipsum detinendi. Tamen si nulla alia vis inferatur, probabilius mihi videtur oppositum cum Sà, & alijs. Ille enim directe non infert vim; sed tantùm fugit; vim autem illam tractionis, quam patitur custos, non est illata à fugiente, sed resultat ex suâ fugâ suppositâ tentione custodis, qui, si non teneret, non pateretur vim tractionis.

81 Porrò licitum esse adhibere illas simulationes, & æquiuocationes, quas potuisset cognoscere custos, aut cōijcere probabiliter, probant citati Auctores; quia licitum est iustâ de causâ vti signis ambiguis, & æquiuocationibus; ergo id etiam licebit Reo, vt vitam seruet, aut membrum mutilandum, citra mendacium tamen. Hoc enim procul dubio semper est peccatum, saltem veniale.

82 Ex dictis constat non peccare reum, qui vel munus vel pecuniam tradit custodi, intentione conciliandi sibi eius beneuolentiam, vt inde occasionem fugiendi nanciscatur. Vtitur enim tunc Iure suo ad vitam seruandam. Nēque illi, vtpote scienti, & volenti infertur vis aut iniuria. Ita Clauis Regia n. 15. Azor dub. 7. citato Angel. verbo fugere n. 1. Tabiena verbo *accusatio*. num. 10.

83 Peccabit autem, si id faciat, vt sibi custos fugam concedat, petit enim tunc rem, quam custos concedere nequit sine peccato, ac proinde id petens inducere videtur ad peccatum. Ita Azor. c. illo 24. dub. 6. & alij.

84 At licet præbendo communem cibum & potum custodi, non peccet, peccaret tamen, si poculum veneno, alioúe prauo licore infectum præberet. Item, si ligaret custodem, vel os illius obturaret, nec clamaret, vel aliud simile damnum inferret illi; quia sic iniustam vim infert. Ita Reginald. n. 150. & alij Doctores citati.

Asſero sextò: potest reus, cui licitum est 85
alioquin fugere, iuuari ab alijs consilio, vel auxilio; non quocumque; sed modo explicando, (exceptis tamē ministris Iustitiæ, de quibus posteà) vt fugiat è carcere. Quod attinet ad suasionem, est communis sententia; quia licitum est consulere, & suadere id, ad quod alter Ius habet. Quod attinet ad auxilium suppeditando instrumenta, quibus vincula frangat & carcerem propter eandem rationem de consilio, & suasione id docent Azor. c. 24. dub. 5. Caiet. ad q. illam 69. art. 3. Less. c. illo 31. dub. 6. n. 41. Salon ad eandē q. 69. art. 4. Clauis Regia lib. 12. c. 18. n. 24. & alij contra Sotum lib. 5. q. 6. art. 4. & contra Valentiam suprà punct. 4. & contra Toletum lib. 5. c. 58. n. 9. & contra Sylvest. verb. *fugere*. & alios, qui probabiliter tenent oppositum. Quod verum est iuxta citatos Auctores, etiamsi præbens exponat se periculo subeundi pœnam, & grauem punitionem sicut se exponeret fugiens. De confractione tamen carceris contrarium dicendum est vt paulò post notabo.

Non negauerim tamen, posse esse legem, aut 86
præceptum, quod ob iustā causam prohibeat, ne quis auxiliū, vel consilium, vel instrumenta præbeat reis, cui prohibitioni in cōscientiā standum erit. Tùm; quia fieri potest, vt id expediat bono communi, & ideò præcipiatur; tùm quia non est tantùm Ius, quod habent alij, atque ipse reus. Legatur Lessius, Reginaldus, & Azor suprà.

Ex quo etiam infero cum prædictis, & alijs 87
maximè cum Lessio num. 44. (qui testatur esse communem sententiam) & cum Tannero nu. 106. non licere alijs cooperari cum reo ad confringendum carcerem; tùm; quia, vt dicebam, non habet tantum Ius atque reus, qui id potest ob magnum damnū, quod sibi imminet, tùm, quia turbaretur Reipub. ordo, si quicumque posset iuuare delinquentes ad confringendos carceres, & vincula.

Ego tamen saluo meliori iudicio nomine 88
Rei intelligerem non tantum ipsam personam Rei, sed etiam sibi coniunctissimos, qui ferè reputantur pro eâdem personâ, quales sunt Parentes, Coniuges, & Fratres; imò in aliquibus Regnis, aut prouincijs audio quod prædicti coniunctissimi Reo, licet auxilio, consilio, & pecunia iuuent Reum sibi modo prædicto coniunctissimum, impunè id faciant.

Idem etiam, saluo meliori iudicio, dicerem 89
de ijs, qui spectatis circumstantijs certissime timerent reuelandos à Reo fore, comprehendendos, puniendos, & infamandos à Iudice; perinde enim est tunc Reum atque seipsos liberare.

berare. Hæc omnia dixerim in foro conſcientiæ, & citra iniuriam miniſtrorum Iuſtitiæ, &; vno verbo, ſeruatis omnibus, quæ ſeruare tenetur reus.

90 Aſſero ſeptimò: dãnatus ad inediam poteſt oblatum cibum comedere ad ſeipſum tuẽdum propter inculpatum effectum amoris erga ſeipſum; non tamen tenetur; poteſt enim iuſtè ſuſtinere iuſtam pœnam abiq; directâ ſui occiſione. Ita Sotus, Salon, Valentia, Petrus Nauarra. & alij multi locis citatis. Caietan. autem, Couarru. & Victoria, relect. de *homicidio* n. 30. & alij non tantùm putãt oblatum cibum poſſe comedere, ſed teneri, id, quod ſignificat etiam S. Thom. q. illà 69. art. 4. ad 2. non tamen video firmum fundamentum. Alij verò; quibus id ratione officij prohibitum non eſt, offerre quidem cibum poſſunt ductu Charitatis; non tamen tenentur; quia Iuſtitię decreto poſſunt acquieſcere.

91 Quæret aliquis, an miniſtri Iuſtitiæ vel officiales poſſint Reo fugam conſulere, ad illam iuuare. & damnato ad inediam cibum offerre?

92 Reſpondeo non poſſe; quia ipſis incumbit ex officio impediendi fugam, & curandi vt reus detineatur, vt ſentẽtia executioni mandetur. Ita Leſſ. n. 40. Sà ſuprà Reginald ſuprà n. 151. Azor ſuprà dub. 5. Caietan. Salon. Toletus, Sotus ſuprà, Tannerus n. 106. & 107.

93 Quæret aliquis, an damnatus ad hauſtum veneni, ſumerè teneatur aut poſſit?

94 Circa primum reſpondeo non teneri. Neque enim ratio eſt ob quam præceptum humanum ita obliget.

95 Circa ſecundum non cõſentiunt Auctores. Vtraque pars affirmatiua & negatiua probabilis eſt; affirmatiua pars habet Auctores cum primis doctos & graues Victoriam de *homicidio* n. 30. Vazq. 1. 2. diſp. 173. num. 21. Sà verb. *Iudex* n. 54. de *iudiciali actu*. Arag. q. 69. art. 4. & alios recentiores. Ratio eſt; quia ſola applicatio veneni non eſt actio directà occiſiua ſui, & poſſet venenum mox alijs remedijs expelli. Aliam rationem affert Bonacin. de *reſtit.* diſp. 2. q. vltim. ſect. 1. punct. 5. n. 3. vbi ideo aſſerit poſſe aliquem publica auctoritate ad ſuam mortem cooperari ijs actibus, qui non habent crudelem modum pœnæ. vt eſt ſumptio veneni; quia, ſcilicet, hæc cooperatio non videtur contraria Iuri naturæ, ſi fiat coactè.

96 Negatiua pars colligitur ex Auguſtino lib. 2. de Ciuitate c. 21. S. Thom. q. 64. art. 5. eamque tradunt Caietan. 2. 2. q. 69. art. 2. Sotus lib. 1. de Iuſtitiâ q. 6. art. 6. Caſtro lib. 2. de *lege penali*. cap. 3. Leſſ. lib. 2. c. 9. n. 26. Salon 2. 2. q. 69. art. 4. controuerſ. 4. Salas *de legibus* diſp. 15. concluſ. 7. n. 82. Couarru. lib. 1. *variar.* cap. 2. Ratio eſt; quia ſumptio veneni non minùs poſitiue, & directè, videtur cauſare mortem, præſertim vbi nulla eſt ſpes remedij, ſeu antipharmaci, quam, ſi temetipſum ſubmergas in flumen. Vnde nunquam poſſis emergere.

Ego quidem animo ſeipſum perimendi nemini licere id facere exiſtimauerim, vt adducta ratio probat. Si tamen videret reus ſe aliâ grauiori, & crudeliori morte fore puniendum; niſi hauſtum veneni ſumeret; non video cur non poſſet excuſare aſperiorem illam & duriorem cauſam moriendi aſſumpta meliori. Neque in hoc videtur facere contra naturalem & inſitam obligationem ſeruandi ſuam vitam. 97

Alia plura de Reo per occaſionem dicemus in ſequentibus in hoc Tractatu, & in Tract. de *Reſtitutione*. 98

Quæres tandem an licitum, vel expediens ſit viros pios & graues, perſonaſque Eccleſiaſticas, & religioſas pro reis apud Iudices intercedere? 99

Reſpondeo generaliter præter ſanctum & pium zelum, magna opus eſſe prudentiâ, neque enim licet intercedere rogando, & optando Iudicem, non punire, quem debet legibus, & quem puniri magis eſt è Republicâ; imò ſæpe magis erit è re ipſius delinquentis puniendi. 100

Vbi tamen ſecundum leges poſitiuas, & naturalem adhuc eſt locus miſericordiæ pium erit, & laudabile intercedere. 101

Hac de re piè pariter, & ſapientiſſimè more ſuo agit Auguſt. Epiſtol 54. ad Macedonium, vnde hęc placuit decerpere. *Sacerdotij Chriſtiani eſt interuenire pro Reis, vt veniam impetrent, non adminiculari, vt pereant.* Et infrà: *Charitatis eſt interuenire pro Reis, ne iſtam vitam ſic finiãt per ſupplicium, vt eã finiri non poſſint ſine ſupplicium.* Et inferius: *Chriſtum imitatur qui reum a iuſta condemnationis ſentẽtiâ eximit* &c. *Chriſtus interceſſionis nobis comẽdauit officium; niſi quia ille tacendo fecit, quod nos petendo;* Et poſt aliqua docet ei, qui charitate permotus pro Reis intercedit, non eſſe imputanda mala, quæ ex impunitate præter intentionem forte conſequuntur, & ideò loquens cum Iudicibus ſic ait: *prodeſt & ſeueritas veſtra cuius miniſterio quies adiuuatur & noſtra: prodeſt & interceſſio noſtra, cuius miniſterio ſeueritas temperatur & veſtra* &c. *ita formidabitur vltio cognitoris* (Iudicis) *ſi nec interceſſoris Religio* (Sacerdotis) *contemnatur.* Hæc Auguſtinus. 102

Dubitatio V.

An reus, & qui eius partes agit, Aduocatus, peccent contra Iuſtitiam aperiendo crimina, quantumuis occulta, teſtium, ſi valeat hoc ad infirmandum eorum teſtimonium?

HAc de re ampliùs conſtabit ex dicendis de Teſtibus in ſequentibus, & aliquid etiam dicemus in Tract. de *Reſtitut.* diſp. 12. 3. p. diſpu- 103

disputationis dub.18.n.285.& sequentibus.

104 Asserendum est primò: non peccant reus,& aduocatus aperiendo crimina, quantumuis occulta testium, si ea possint ad infirmandum eorum dictum v.g.si ostendat in teste infamiam Iuris vel facti, illum item periurium, aut crimen talii commisisse, aut incidisse in excommunicationem à qua nondum sit absolutus &c. quæ fidem, aut auctoritatem testis eneruant. Ratio est: quia licet Reo vel suas partes agenti adhibere media ad sui defensionem ordinata; sed inter alia medium est manifestatio prædictorum criminum.& sibi imputent testes quod se exponant huiusmodi periculis.

105 Fieri tamen potest,vt reus aliquando peccet aperiendo crimina testium occulta, nempe, quando ea manifestatio non est vtilis, & necessaria ad sui defensionem cum posset cum minori damno testes infirmare,excedit enim tunc moderamen inculpatæ tutelæ, vt patebit ex dicendis in Tract. de Restitutione loco citato,& præter Auctores ibi citandos.Ita docet Valentia tomo 3.disp. 5.14.punct.3.Sotus lib. 5.q.7. art.3. Reginald.lib.24.n.140.& alij paulò post citandi.

106 Quæret tamen aliquis,an peccet contra Iustitiam dum accusatori notam mendacij, & calumniæ imponit.Hac tamen de re ex instituto agemus disp.illâ 12. *de restitut.*in 3.p. disputationis dubit.18. vbi distinguemus inter delictum occultum, & quod Iuridice probari non potest, & inter non occultum, & quod probari potest, & de casu in quo accusator probauit plenè, aut semiplenè. Iuxta quas distinctiones ibi rem totam expediemus. Sufficiet modo dicere reum non teneri ex obligatione Iustitiæ resarcire damnum inde resultans accusatori, quando negat crimen in eo casu,-in quo etiam cum semiplena probatione potest negare iuxta dicta dubit. 1.Si enim accusator tunc non sufficienter probauit, ita, vt reus purgare se non posset negando crimen; sibi imputet, quòd onus probandi super se iniecerit, quod tamen satis sustinere non potuit. Reus autem tunc vtitur Iure suo negando, vt potest crimen, ex quâ negatione per accidens resultat aliqualis nota, aut damnum in accusatore,quæ non resultaret,si ille probasset, aut non suscepisset munus accusandi.

Dubitatio VI.

An reus teneatur in conscientia obedire sententiæ, quæ nititur falsâ præsumptione, aut falsis probationibus?

107 Asserendum est neminem teneri secluso scandalo,ad subeundam pœnam, & parendum sententiæ illam imponenti, quando sententia formaliter quidem iusta est; quia secundum allegata & probata,aut secundum Iuris præsumptionē lata fuit. Hæc assertio apertè constat ex dictis suprà disput. 5.num.5.Ratio est, quia sententia est quædam lex priuata. Lex autem non obligat contra finem legis. Cùm autem finis legis, & sententiæ sit tribuere vnicuique suum Ius; inde sequitur prædictam sententiam non obligare; alioquin obligaret contra finem suum.Ita Valent. q. illâ 13. citatâ sæpe punct.4.Sotus 5.de Iustitia q.6.art. 4.Reginald lib.24.n.146.Less.dub.4.illius capitis 31.vbi dicit hanc esse communem opinionem.

Dixi autem,*secluso scandalo*; quia sæpe ratione scandali, & maxime quando non potest aliter se defendere; nisi per vim contra Iudicem, vel ipsius ministros,non poterit contra illos sic agere; quia inde sequeretur scandalum,& perturbatio Reipublicę bonique communis,quod præferendum est priuato; sæpeque hoc putaretur crimen læsæ Maiestatis. Deinde Iudex habet Ius exequendi sententiam seruato Iuris ordine à se latam, vt supponimus in casu præsenti. Ergo reus iniustè vim Iudici inferet,vt se defendat.Ita S.Thom. 2.2.q.69. art.4. Regin. n.147.Sylvest.verb.*bellum* 2.§.2.n 7.Arag.2.2. q.69.art.4.Rodrig.1.p.c.136.n.9. Petrus Nauarra lib.2.c.3.n.347. Molin. tom.4. tract.3. disp.15.num.3.vbi citat Couarru. & Sotum; quamuis non desint alij, quos refert Couarru. 1.*variar.*c.2. n. 13. & Less.suprà citatus n.30. qui aliter sentiant in causâ capitis. Sed de his omnibus disputabimus agentes de *Homicidio*. 108

Dubitatio VII.

An Reus negans veritatem in Iudicio teneatur soluere pœnam, quam soluisset, si veritatem non negasset?

109 Asserendum est prædictum Reum etiam iniustè negātem non teneri. Ratio est; quia pœna non debetur ante sententiam. Secundò: quia negans veritatem in Iudicio non violauit Iustitiam commutatiuam sed illam tātùm Iustitiam publicam, quæ habet Ius extorquendi veritatem ad punitionem criminum. Ita Clauis Reg. lib. 10.tract.2.c.15.Vazq.1.2.q.96.a.5.disp. 175. c.12.n.13.Azor 1.p.lib 5.c.8.q.5. Sanchez in *Summa* lib.2.c.22.n.22.Less. lib.2.c.1.dubit.3. n,11.Quamuis cōtrarium doceat Molin. disp. 95.vers. *duo sunt*. & Sotus lib.1.de Iustitiā q.9. art.6. Idem etiam tradit Less.c.31.dubit. 8. n. 50.& 56.Regin.lib.24.n.145.Nauarr.c.18.n. 49.Azor c.illo 25.dub 4 Legantur Tract. 2. disp.4.dub.8.n.198.& sequentibus.

Hoc tamen intellige de pœnâ, ad quam sol- 110 uen-

DISSERTATIO EPISTOLARIS

De Magnete, ejusque Magneticis Corporibus, & Magno Magnete Tellure.

Londini,
Excudebat Petrus Short,
Anno 1600.

4 Tandem quintò : requiritur accuſantis inſcriptio, quâ accuſator obliget ſe ad pœnã talionis, quamuis non vbique ſit hæc conditio vſu recepta, maximè in foro ſæculari ; imò neque in Curiâ Romanâ, vt aliqui teſtantur præcipuè Scacia de *Iudicijs* num. 13. Quamuis ſi per calumniam denunciauerit, merito iuxta Bullam Pij V. Pontificis, quæ eſt 5. ex editis ab illo, pœna talionis puniri debere, imò & infamiâ affici poteſt cùm, & Rempublicam, & innocentem læſerit. Ita S. Thom. q. 68. art. 4. Sumiturque ex Deuteronomij c. 9. verſ. 21. & c. *Qui non probauerit* 2. q. 3. & C. de calumniatoribus tit. 46. *Plura extra. de accuſat.* & C. lib. 9. tit. 1. *qui accuſare non poſſunt.* Legatur Azor c. 19. Scacia ſuprà Clauis Regia lib. 12. c. 14. Leſſ. ſuprà Iul. Clarus c. 5. q. 81. Farinac. q. 16. n. 4. & ſequentibus vbi latè explicat, quomodo falſus accuſator puniatur.

5 Ex dictis conſtat diſcrimen inter accuſationem, & ſimplicem denuntiationem, in quâ pauciora requiruntur. Denuntiatio enim eſſe poteſt ſolis verbis. Neque denunciator tenetur probare crimen, cùm tamen accuſator ad id ſe obliget, nec ſe ſubijcit, ſicut accuſator pœnæ talionis. Ita Azor c. 12. Clauis Regia lib. 12. c. 13. n. 11, & alij communiter.

Dubitatio II.

An accuſationem præcedere debeat ſecreta monitio?

6 Diſtinguendum eſt inter propriam accuſationem, denuntiationem maximè Euangelicam, de quâ præcipuè agitur in Tract. de *Charitate*. In illâ ergo ſeruandæ ſunt regulæ de correptione fraternâ ibidem explicandæ. De accuſatione verò propriè dicta.

7 Aſſerendum eſt ad illam non eſſe neceſſariam ſecretam monitionem, ſi præcisè naturam accuſationis ſpectemus. Fundamentũ eſt; quia accuſatio non emendationem delinquentis; ſed illius punitionem habet pro fine, vt alij deterreantur à ſimilibus criminibus, ne pax Reipublicæ turbetur.

8 Dixi vero *ſi præcisè naturam accuſationis ſpectemus*. Quia ex alio capite fieri poteſt, vt præmittenda ſit ſecreta monitio, nimirum, ſi ex accuſatione plus damni timeatur, quàm ſperetur boni, vel, ſi delictum ſit occultum, & ex præuiâ monitione ſpes adſit emendationis. Tunc enim præferendum eſt ex l. charitatis maius bonum minori. Atque hoc potiori ratione locum habet in denunciatione Euangelicâ, cuius finis eſt emendatio peccatoris. Ita Leſſ. lib. 2. c. 30. dub. 3. Angel. verb, *Accuſatio* n. 1. Tabien. num. 3. & alij, quos refert & ſequitur Azor 3. p. lib. 13. cap. 19.

9 Probabilis tamen eſt, & pia ſententia Soti lib. 5. q. 5. art. 1. & Syluest. verb. *accuſatio* puncto 3. quos alij ſequuntur, ſemper, ſcilicet præmitti debere ante accuſationẽ fraternam correptionem, de quâ Matth. 18. *Si peccauerit in te frater tuus corripe eum inter te, & ipſum ſolũ* &c. Licet enim reſpondere poſſimus ibi tantùm agi de denunciatione ex charitate, quam appellamus Euangelicam, quam ideò debet præcedere ſecreta monitio, quia inſtituta eſt ad emendationem delinquentis ; non verò de accuſatione, quæ tendit ad punitionem in vtilitatem boni publici ; non habita ratione famæ peccatoris. Nihilominus tamen Chriſtus vtrumque videtur cõiunxiſſe. Primò : vt fieret correptio, deinde, vt procederetur ad punitionem, quamuis ; quia hic proceſſus ad punitionem ſemper videtur temperatus in ordine ad vtilitatem delinquentis. Ideò abſolutè placet prior ſententia, quæ id præcisè non requirit in accuſatione ſpectatâ ſolùm illius natura, vt explicãtum eſt.

Dubitatio III.

An iniuriam paſſus poſſit accuſare delinquentem?

10 Aſſerẽdum eſt præcisè ſpectatâ actione accuſandi, & fine accuſationis dubitat. præced. explicato licitè poteſt quis accuſare de iniuriâ ſibi factâ. Fundamentum eſt ; quia actus accuſandi eſt actus virtutis Iuſtitiæ. Ergo, ſi debito modo fiat, licitus eſt, ſeclusâ vindicta, & odio alioue animo inordinato. An verò, & qualis proteſtatio præmittenda ſit in causâ, vel accuſatione, vnde alteri vitæ periculum imminet, vt quis oſtendat ſe non intendere pœnã ſanguinis; ſed res proprias recuperare, vel ſatisfactionem ſibi debitam obtinere, non eſt huius loci diſputare : ſolet ab Auctoribus tractari quando agunt de irregularitate incurrendâ ex accuſatione in causâ ſanguinis, & nos dicemus Tract. de Cenſuris diſp. 6. dub. 26. cap. 4.

11 Obijcies illud Matthæi 6. in oratione Dominicâ : *Dimitte nobis debita noſtra ſicut & nos dimittimus debitoribus noſtris.* In quibus verbis videtur velle Chriſtus Dominus, vt iniurias acceptas dimittamus potiùs quàm accuſemus.

12 Reſpondent communiter Doctores conſilium ibi non præceptum contineri dimittendi iniurias. Quâ de re legi poteſt Caietan. Aragon, Bañez, Salon ad q. 68. ex 2. 2. D. Thomæ & Clauis Regia lib. 12. c. 14. Vtrum autem licitè poſſimus dimittere debita, affirmant communiter Doctores iuxta Conſilium Domini Matthæi 6. citato. Vnde l. vnica C. *vt nemo*, dicitur *nemo inuitus agere, aut accuſare cogatur.*

13 Hæc omnia dixerim, quantùm ad iniurias proprias ſibi factas præcisè in proprium ſui ipſius damnum. Vtrum autem ſemper remittere poſſit ſatisfactionem, quæ ſibi debetur, vel aliquando

quando non possit ratione damni, quod inde alijs resultat, constabit ex dicendis tum sequenti dubitatione; tùm in Tractatu *de Restitutione* disp. 10. dubit. 9. & disp. 12. in 3. p. disputationis dubit. 14. ibi legatur.

Dubitatio IV.

An sit aliqua obligatio accusandi delinquentem?

14 Assero primò: quando crimen vergit in detrimentum Reipublicæ corporale aut spirituale, & alia via, vt denunciatione simplici, propulsari non potest, tenetur quis ad accusandum, si legitimè possit probare, non obstãte sigillo secreti, quod contra bonum commune non obligat. Si vero peccatum, vel non fuerit tale quod in commune detrimentum redundet; vel non habeat quis sufficientem illius probationem, quam possit adhibere, non tenetur accusare. Ratio est; quia nemo tenetur ad id, quod non potest debito modo facere. Ita Sanctus Thom. q. 68. art. 1. estque communis sententia. Atque hac ratione intelligendus est locus Leuitici 5. vers. 1. vbi tamen potiùs agitur de simplici denunciatione, quæ, si sufficiat, vt consultum sit bono communi, non est necessaria propriè sumpta accusatio, vt in assertione dicebam. Quo sensu intelligendus est Bartol. super l. *In eum*, ff. *de accus.* & Summa Angelica verbo *Accusator*, quando absolutè negant necessariam esse accusationem.

15 Ex tradita doctrina aliqui casus in praxi colligendi sunt, & aliquæ difficultates decidendæ, ex quibus sigillatim explicatis assertio ipsa ampliùs declaratur & confirmatur.

16 Colligitur primò, crimen hæresis, & crimen læsæ Maiestatis v. g. conspiratio in Principem; rebellio, falsificatio monetæ & id genus alia, quando non sunt in ipsâ actuali executione, vel in procinctu vt fiant, debere accusari. Ita Bañez, Salon, Aragon, & alij cum S. Thom. 2. 2. q. 68. art. 1. Nauarrus c. 25. n. 23. Valent. tom. 3. dip. 5. q. 12. punct. 1. Clauis Regia lib. 12. c. 16. n. 6. Toletus lib. 5. c. 5. & alij multi, qui omnes docent teneri huiusmodi crimina, dum sufficienti testimonio probari possunt, aut accusare, aut saltem denunciare eo modo quo possit damnum impedire. Ergo si non aliter, quàm accusando, ad id tenetur, solo secluso secreto confessionis Sacramentalis; non obstante quocumque Iuramento, quod tamquàm de re illicitâ non obligat. Ita ijdem Auctores citati.

17 Atque hoc etiam locum habet, quantumuis delinquẽs grauiter infametur, vel aliquod aliud damnum subeat, quod ipsius culpę adscribi debet. Damnum enim commune graue est, vt supponimus, ac proinde famæ priuati præponderat. Ita Valentia supra. Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 190.

18 Si vero crimen non sit in statu executionis vel in procintu; sed iam omnino transactum puta homicidium occultum iam patratum, cessat ratio, ob quam ita strictè accusare, vel denunciare teneatur; nec tunc obligatur quis succurrere bono communi. Quod non est tanti momenti, vt illi consulẽdum sit cum tam grandi iactura, & detrimento, quod ille ex dictâ accusatione paretur. Ita Auctores citati præcipuè Clauis Regia, & Toletus. Iam enim nullum imminet malum, quod impedire quis teneatur. Tenebitur tamen iuridicè interroganti respondere, iuxta dicta in præcedentibus.

19 Colligitur secundò, idem esse dicendum, quando crimen est in actuali executione, vel in procinctu contra tertiam personam; quilibet enim tenetur ex charitate impedire damnum proximi, quantum licitè potest. Ergo, si accusando, vel denunciando potest, & non aliter, ad id tenetur v. g. Si videas aliquem vitæ alterius insidiantem, & aliter nequeas impedire quam accusando, vel denunciando, teneris. Ita Auctores citati præcipuè Salon, & Clau. Reg.

20 Non est autem idem Iudicium quando crimen non est in detrimentum tertij, licet sit in executione, vel in procinctu; sat enim tunc erit præmittere correptionem fraternam, si spes ad sit emendationis; tunc enim non præcipitur accusatio ad correptio Matthæi 18. seruatis seruandis, de quibus modo non disputamus.

21 Quæret tamen aliquis primò: an, qui prædicto modo obligatur non accusat, aut non denunciat, peccet, & teneatur ad restitutionem?

22 Respondetur, peccare quidem mortaliter, qui non accusat, vel non denunciat in prædictis casibus contra charitatem; sed, nisi alias teneatur ex contractu, vel, quasi contractu, v. g. ex officio, non teneri restituere. Prima pars constat ex dictis. Quia materia est grauis, vt suppono, & tenetur ex charitate succurrere proximo, aut communitati grauiter indigenti, vt latiùs explicatur in Tract. *de charitate*. Secũda verò probatur. Quia obligatio restituendi non oritur ex violatione charitatis, sed ex violatione Iustitiæ. Legantur, quæ dicemus Tractat. de Restit. disp. 4. dub. 8. vbi de hac re latiùs.

23 Dixi, *nisi alias teneatur ex contractu, vel quasi contractu*. Nam, qui sic tenentur, certum est teneri ad restitutionẽ iuxta dicenda eâdem dub. 8. citata & disp. 3. eiusdem Tract. de Restitut. dub. 3. Quapropter Fiscalis, Custos syluarum, Gabellarum, &c. peccant mortaliter, & tenentur restituere, cùm non faciunt, quod tenentur ex officio iuxta dicenda locis citatis. Ita Salon 2. 2. q. 68. art. 1. controu. 3. dub. 2. Clauis Regia supra n. 13. & alij multi eisdem locis *de Restitutione* referendi.

24 Quæres secundò: an, qui non denunciat, cùm teneatur ex officio denunciare, obligetur ad soluendam pœnam, quam delinquens soluisset,

uiſſet, ſi fuiſſet denunciatus? aut cætera damna inde orta alijs reſarcire? Diuiſi ſunt Auctores. Alij aiunt, alij negant. Vtrumque probabile; ſed de hac re latiſſimè dicemus diſp. illâ 4.dub.8 præcipuè à num. 159. vbi per quatuor aſſertiones quid in hac re ſentiã aperiam.

25 Quæres tertiò.an teneantur officiales,& miniſtri denũciare illos,qui faciunt quidem contra leges; ſed moraliter certum eſt quod obtinuiſſent diſpenſationem,ſi petijſſent,quamuis ob erubeſcentiã,aliamúe cauſam nolint petere?

26 Reſpondeo teneri denunciare. Eſt communis ſententia. Ita Petrus Nauarr.lib.5.c.4.dub. vlt,n.139.Azor 3.p.lib.13.c.20. dub. Nauarr. c.17.n.122.Medin.C.de *reſtit*.q.12.dub.vltim. Cordub. in *Sum*.q.66. & alij multi, quidquid reclamet Clauis Regia lib.12. c.14.n. 15. fundamentum eſt; quia prædicti ex officio tenentur denunciare eos qui faciunt contra legem; ſed prædicti contra legem faciunt, ergo &c. Minor probatur, adhuc enim illi ſunt legibus ſubiecti ante obtentam diſpenſationem. Ratio verò à priori aſſertionis eſt. Quia ad eximendum aliquem ab obligatione legis non ſufficit habitualis voluntas eximendi,vel,vt potiùs dicam,voluntas,quæ eſſet, & non eſt; ſed requiritur actualis exemptio Superioris. Nam cum obligatio legis non inducatur per voluntatem ſuperioris,quæ eſſet, aut etiam per tacitam;ſed per voluntatem,quæ ſit; res autem per eaſdem cauſas,per quas naſcitur debeat diſſolui;ſequitur non per illam quaſi habitualem & conditionalem voluntatem ſuperioris, quæ, ſi res proponeretur eſſet, obligationem diſſolui.

27 De obligatione vero reſtituendi non eſt eadem ratio; ad hanc enim auferendam ſufficiunt indicia, ex quibus prudenter colligatur eam eſſe voluntatem domini remiſſuri obligationem.Ratio eſt;quia,licet res aliena non poſſit retineri inuito domino; tamẽ tunc dominus non cẽſetur inuitus,cũ non curet reſtitutionem ſibi fieri,ſolumq; cenſeatur inuitus,quoad modũ potiùs accipiẽdi,quàm quoad rẽ acceptam; ſolus autẽ modus accipiendi cõtra voluntatem Domini non inducit obligationem reſtituendi. Ita Nauarr.c.17.n.138.Caieta.*in Summâ* verb. *furtum*.Clau.Reg.n.illo 15.Sà & alij, quos referemus,& ſequemur in Tract.*de Reſtit*.diſp.9. dub. 8. agentes *de furto filiorũ, & uxorum*. ibi legatur. Idemq; dicemus Tract.18. *de ludo* agentes diſp.4.dub.1.& 2.*de ludis filiorum*.

Dubitatio V.

An omnes poſſint accuſare?

28 ASſerendum eſt ſpectato præciſè Iure naturæ omnes poſſe accuſare oblatâ occaſione; quia accuſatio iuxta dicta eſt actus Iuſtitiæ; ex circumſtantijs tamen poteſt non omnibus licere. Ideò ſingillatim præcipuos referemus, qui ab accuſando reppelluntur.

Primò repellitur filius reſpectu parentis,ſeruus reſpectu domini; niſi in caſu, in quo commune bonum poſtulet, vt admittatur ad accuſandum,vel potius ad denunciandum. Et quidem meritò ita fit. tùm propter indecentiam, ne id ex odio,vel impietate facere videãtur, vel ne diſſẽſionis ſit locus inter domeſticos.Secundò: repelluntur Clerici, ne laicos maximè in causâ ſanguinis accuſent; niſi in crimine hæreſis, læſæ Maieſtatis, aut vergenti in damnum publicum, aut priuatum Innocentis, maximè ipſius Clerici accuſantis, qui tunc debebit proteſtationem premittere,quâ oſtendat ſe non intendere vindictam ſanguinis, ſed commune bonum aut priuatum ſui & proximi. Ita Couarru.in Clementinâ *ſi furioſus*.verſ.3.Iul.Clar. in *Pract*.lib.5.quæſito 14. Farinac. in *Praxi crimin*.q.12. n. 12. & alij paulò poſt referendi in his autem caſibus Clericis permittitur; quia Iure naturæ vnicuiq; mandatum eſt de proximo ſuo; atque vnuſquiſque poteſt ſibi conſulere, remediaque adhibere ad præcauenda, aut repellenda propria damna; alioquin inſolentiores fierent laici inferentes iniurias Clericis, certi quòd ipſi nõ eſſent accuſaturi. De ijs agimus Tract.de Cenſur.diſp.6.dub.26.cap.4.

Tertiò: repelluntur ab accuſando,crimino- 30
ſi, quales ſunt excommunicati in pœnam ſuorum delictorum,proditores, publici cõcubinarij, Vſurarij,& quicumque Iure infames. Ita S. Thom.quem refert, & ſequitur Leſſ. lib. 2.c. 30.dub.5. & alij communiter, quos etiam ſequitur Clarus lib.5.art.10. & Farinac. in *praxi crimin*.q.12.n.27.alijque communiter; Salon, & Valentia locis citatis dub.præced. Farinac. verò Tract.de teſtib. q.56.idem repetit, & diſputat quinam dicantur infames, & quomodo infamia probetur; ſed hæc ad forum externum maximè ſpectant. Ratio vero cur prædicti repellantur eſt, quia ad accuſandum requiritur auctoritas, quâ carent prædicti criminoſi.

Admittuntur tamen in aliquibus caſibus in 31
odium, & deteſtationem criminis aut bonum publicum. Hac ratione in deteſtationem hæreſis,& ob fauorem fidei admittuntur ad accuſandum de eo crimine. Item in crimine proditionis, & in crimine læſæ Maieſtatis, in quo non quidem repelluntur à denunciatione; ſed tenentur potiùs denunciare indicando tamen teſtes cum certis circumſtantijs,vt Iudex poſſit vlterius Iuridicè procedere.

Non tamen prædictæ perſonæ infames re- 32
pelluntur à denunciatione Euangelicâ, & fraternâ correptione Iure diuino præſcripta.

Obſeruat etiam Farina. q. illa 12.n.54.pro- 33
ceſſum accuſatoris inhabilis validum eſſe; niſi pars oppoſuerit, aut Iudex repugnet. Tandem excluditur inimicus, vt oſtendit Farinac. ſuprà n.34.& Clarus q.14.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio VI.

De modo contendendi Rei, & actoris ſeu accuſatoris inter ſe coram Iudice.

34 QVi in ciuilibus cauſis dicitur Actor l. *Qui prior.* ff. *de Iudicijs.* in criminalibus appellatur Accuſator. ff. *de accuſat. & inſcript.*

35 Circa actorem notandum eſt, quod cùm Iudex officium ſuum, niſi imploratus, ei non impertiatur. Si fortè actor aduerſarium ad certum tempus citari faciens non compareat conſtituto tempore, tum reus præſens inſtare poteſt coram Iudice, vt causâ cognitâ actorem condemnet ad expenſas, quas reus citatus in comparendo fecit. Ita habetur in l. *eum, quem.* ff. *de Iudicijs.*

36 Atque hoc etiam videtur habere locum in accuſatore, imo etiam in Reo iam peremptoriè citato, & non comparente. Debet enim condemnari ad expenſas actori iuxta cap. *ex litteris* de dolo, & contumacia, & quidem omnia alia damna emergentia, ſiue reus ſit; ſiue actor contumax. parti aduerſariæ præſtare cogitur, l. *Sancimus.* C. *de Iudi.* nec oportet ad alteram citationem deuenire niſi contumax ſufficienter caueat in Iudicio iſti, c. 1. in fin. *de dolo & contum.*

37 Tandem, ſi reus ad trinam, & peremptoriam citationem, nec per ſe compareat, nec per procuratorem, nullâ legitimâ causâ impeditus, per Iudicem poteſt fieri miſſio in eius bona; alioquin poteſt inferri excommunicatio. Ita conſtat ex c. *tuæ. vt lite non conteſtata* &c. & docet Gloſſ. in c. 2. verſ. *rationabili cauſa.* de *procurat.* Statuitur præterea in cap. *cauſam, quæ* & ſic intelligitur iuncta Gloſſ. verſ. ad *domum.* de dolo, & contumaciâ, cum Panorm. ibid. vbi aiunt quod auctoris contumacia intolerabilior eſt, quàm Rei. Ideò, ſi Actor contumaciter non compareat, Reo præſente poſſunt teſtes recipi, & ad definitiuam ſententiam procedi, etiam lite non conteſtatâ. Legatur c. *Quoniam de dolo & contumaciâ.*

38 Eſt autem citatio, per quam Reo præſenti datur copia ſe defendendi, & reſpondendi ad obiecta; adeò neceſſaria naturali ac gentium Iure, vt ſine eâ irrita ſint, & proceſſus Iudicij, & lata ſententia, præterquàm, ſi omnino notorium ſit nullum Reo defenſionis locum competere poſſe. Ia Panorm. c. *dilecti.* n. 6. de *Iudic.* Nauarr. lib. 2. conſ. 5. n. 3. *de appellat.* edit. 2. & in *Sum.* c. 25. n. 10. Petrus Nauar. lib. 2. c. 3. n. 192. vbi aiunt Principem interdùm poſſe abſque iuridico proceſſu ad condemnatoriam ſententiam, eiuſque executionem procedere, quando certũ ſit reum de atroci crimine iuridicè conuinci poſſe abſq; vllâ legitimâ exceptione, vel defenſione; & ex alio capite ad euitandum graue malum oportere iuridicum proceſſum omittere. Legatur Minſin. cent. 2. obſer. 91. & Andr. Gaill. lib. 1. obſeruat. 48. & ſequentibus.

Præterea ſpectat ad actorẽ Reo iam citato 39
& comparente libellum intentionis ſuæ ante omnia Iudici offerre, & per Iudicem ipſi Reo, vt hic deliberet, an ſibi cedendum; an litigandum ſit. Auth. *Offeratur.* C. *de litis conteſtat.* & l. 3. C. *de edendo.* & c. 1. *de libelli obligatione.* vbi Gloſſ. verb. *libellum reclamationis.*

Quod ſi actione perſonali agatur, in libello 40
erit exprimenda cauſa obligationis v. g. *peto centum ex mutuo, vel ex vendito.* ſi verò actione reali, neceſſariò inſerendum eſt dominium actoris libello v. g. *peto hanc rem; quia mea eſt.* Eſtque communis ſententia, vt docet, & teſtatur Gaill. lib. 1. obſeruatione 61.

Ideò multi dicunt libellum actoris debere 41
in ſe continere ſyllogiſmum iuridicum, cuius maior propoſito ſit principium Iuris, minor facti ſpecimen, concluſio verò rei petitio, v. g. *emptor rei obligatus eſt ad ſoluendum pretium tradita ipſi merce; ſed Petrus emit à me equum quem eidem tradidi, vel paratus ſum tradere; ergo peto vt Petrus emptor equi mihi pretium ſoluat.* In hoc propoſito debet actor probare intentum ſuum videlicet quod Petrus emerit equum, ipſique traditus ſit; incumbit enim probatio affirmãti l. 2. ff. *de probat.* ſi tamen tunc Petrus reus aduerſus actoris intentionem excipiat aſſerens v. g. ſibi pretium equi poſteà fuiſſe donatũ; tunc in ipſum Reum reijcitur onus probandi eam donationem fuiſſe factam, l. *in exceptionib.* ff. *de probat.* vbi Gloſſ. ait: *ſicuti actor intentionem ſuam,* ita *reus exceptionem ſuam probare debet.*

Semel iam dato libello actoris reo à Iudice, 42
niſi reus malit cedere, quàm litigare ad litis conteſtationem venitur; atque hæc eſt baſis ſiue fundamentũ Iudicij ordinarij ſicuti conſtat ex titulo Decretalium, *vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem vel ſententiam definitiuam.* Fit autem conteſtatio per actoris petitionem in Iudicio, & aduerſarij reſponſionem animo confligendi, c. *Dudùm Eccleſia. §. licet. de elect.* & c. 1. *de litis conteſt.* idcirco autem appellatur litis conteſtatio, quòd actor teſtetur Ius ſibi eſſe, aduerſarius autem contrarium conteſtetur. In ſummario autem, ſiue extraordinario Iudicio non eſt neceſſaria litis conteſtatio.

Notat autem Moli. Tract. 4. *de Iuſtitia.* diſp. 43
35. eſſe quoddam libelli genus, qui ſolet appellari libellus famoſus, quod fieri ſolet in ſchedulis, quæ de aliquo crimine occulto ad Iudicem, vel ad Prælatum deferũtur, vt pro munere ſuo de ſibi ſubdito circa id crimen inquirat non adſcripto denunciatoris nomine; ſolentque huiuſmodi ſchedulæ ſupra menſam, aut in alio loco poni, ita, vt non ſciatur, quiſnam eas ſchedulas mittat; ſoletque in eis aliquando contineri, quinam de eâ re ſciant, & teſtificari poſſint.

Digitized by Google

ſint. De his libellis fit mentio cap. *Inquiſitionis §. Tertiæ. de accuſat.*

44 Ex huiuſmodi autem ſchedulâ Iudici procedendum non eſſe, habetur in citato §. *Tertiæ.* Quin potiùs auctor ſchedulæ, ſi ſciatur, plerumque puniendus eſt, vt colligitur ex c. Quidam 2.q.1. & l.vnicâ C.de *famoſis libellis.*

45 Rectè autem docet Molin. ibidem, quandoque Iudicem procedere poſſe, & debere præcipuè in duobus caſibus. Primò, ſi præceſſit infamia criminis. Secundò, ſi crimen in futurum pernicioſum ſit. Idem præcipitur ſcilicet, quòd non procedatur per tales ſchedulas l.vnicâ à §. *Sanè.* C. *de famoſis libellis.* & in Caſtellâ lex 3. tit. 9. Paratit. 7. & affirmat ibi Gregor. Lopez Gloſſ. penult.

46 Ibidem vlterius notat Molin. de Iure Canonico qui huius ſchedulas offerrent, etiamſi ſeipſos proderent, eas per ſeipſos, & tamquam ſuas offerendo Iudici, aut Prælato, atque petendo, vt procederet ex ſuo officio ad inquiſitionem, & punitionem eius Rei, adhuc ſi crimen non eſſet in pernicie publicâ, & de eo delinquens non laboraret infamiâ, procedere non poſſet Iudex ad Inquiſitionem de eo crimine ad illudq; viâ Inquiſitionis puniendum, etiamſi in eis ſchedulis duo aut tres teſtes oculati, qui id ſcirent, nominarentur, vt ex illo eodem capite, & ex alijs Iuribus conſtat, & forte (inquit Mol.) in hoc etiâ euentu loquitur §. *tertiæ* citat.

Ex quo infertur, ſi crimen eſſet hæreſeos, aut 47
læſæ Maieſtatis humanæ, aut ex illo immineret alicui ſubdito magnum malũ (vt rectè ibidem monet Molin.) poſſe procedere Iudicẽ, magnâ tamen cautelâ; quia nec credulus nimis eſſe debet, nec procedere poteſt ad inquiſitionẽ publicam, neque ita ad occultam, vt inde infamia reſultet ei, de quo id crimẽ in ſchedulâ dicitur; neq; item ſegnis eſſe debet quãdo veriſimilitudo aliqua eſt rem ita habere, aut timor, ne fortè id ita ſit, vt aliquid ſine prejudicio famæ denũciati, quoad fieri poterit, inquirat, vigilantiorq; circa id ſit, vt peccata, quæ in perniciem publicam ſunt, detegat & puniat, & vt periculo, & damno aliorum iniuſto ſubueniat, impediatque ne id illis eueniat. Hæc ferè Molin. qui legendus eſt illo loco referens cauſam ad hanc rem ſatis accommodatum.

DISPVTATIO OCTAVA,

De Teſtibus, cæteriſque probationibus.

1 OBLATAM ſibi accuſationem Iudex tenetur admittere; quia ad illius officium pertinet, vt Iuſtitiam adminiſtret partibus; tùm priuati, tùm publici boni causâ, niſi bonum publicum poſtulare videatur, vt à Iudiciario proceſſu, vel condemnatione abſtineatur, vt quia Reus Reipublicæ valde vtilis eſt, vel quia ex accuſatione, vel condemnatione grauis tumultus populi timetur, in tali enim caſu Iudex accuſationem ab initio repellere debet, aut, ſi iam ſit inchoata cauſa, eam ſuſpendere, & ad ſuperiorem Iudicem tranſmittere; ad quẽ pertinebit, ſi id videatur expedire, accuſationis cauſam omnino abolere, vt docet S. Thom. 2.2.q. 68.art.3.ad vltimum. Caietan. ibidem. Sotus membro 2.q.5.conclu.5.in fine lib.5. ſæpe citato de Iuſtitiâ Leſſ lib.2.c.30. dub.3. Quod ſi tunc agitur de iniuria, vel damno partis læſæ, curandum eſt, vt ipſi etiam hoc caſu, quatenùs fieri poteſt, ſatis fiat. Admiſſâ ergo accuſatione, quam extra prædictum caſum tenetur Iudex admittere, & cõteſtata iam lite veniendum eſt ad probationes. Hæ, autem probationes variæ ſunt, videlicet per teſtes, per inſtrumenta, aut libros antiquos, per famam, per indicia. De quibus omnibus dicendum eſt. Et vt à breuioribus incipiam, prima dubitatione de alijs probationibus agemus, remiſsâ probatione Teſtium ad ſequentes.

Dubitatio Prima.

De probationibus, per famam, indicia, ſeu præſumptionem, & per inſtrumenta, & ſcripturas.

2 CONteſtatâ cauſâ, præſtari ſtatim ſolet maximè exigente reo, vel eius procuratore, Iuramentum Calumniæ, quod etiam eſt aliqualis probatio ſaltem boni animi, & intentionis ex parte actoris. Deinde venitur ad cæteras probationes; & omiſſis teſtibus, (de quibus poſteà) probari res ſolet per famam, indicia, ſeu præſumptiones, iuxta cap. *cum cauſam. de probat.* Item per *inſtrumenta*, aut libros antiquos. eod. c. *cum cauſ.* & c. vlt. *de probat.* & cap. *cum Ioannes. de fide inſtrument.* vbi dicitur quod *inſtrumentorum fides, & depoſitiones teſtium in litibus exercendis eandem vim obtinent.* Quando autem aliquà ex prædictis probationibus actor cauſam ſuam non potuerit probabiliorem reddere, tunc Reus, etiamſi nihil ex ſe præſtiterit, obtinebit, c. vlt. §. *Sanè de Iureiurand.* Neque cogi poteſt Reus, vt propria inſtrumẽta actori cedat, c.1.de *probat.* l.1.& 4 C. *de eden.* Nimis enim graue videtur, ſi quis producere cogatur ea, quibus ab aduerſario oppugnetur, l. *nimis graue.*

C. de *Testib.* secus verò est, si sint instrumenta communia; ad ea enim edenda Iudex potest petente parte alteram cogere c. Perpetuus, de fide instrumentorum. Vlteriùs, si certum sit alterum esse Emphytheutam, & ipse non neget, cogi potest à Domino directo, vt edat instrumenta Emphytheuseos, sed de hoc in proprio Tractatu dicendum est.

3 Instrumẽtorum genus duplex est, publicum scilicet, & priuatum. Publicum dicitur, quod per publicã manum, nempe Tabellionis legitimè confectũ est, c. 2. *de fide instrumen.* talia etiam censentur acta Iudicij apud Iudicem cõscripta à duobus testibus, quia publici notarij fidem supplere possunt, & publicam fidem merẽtur. c. *Quoniam. de probat.* imò consuetudine videtur introductũ, vt Protocola à Notario, vel simili personâ in publicis actibus scripta sine aliâ obsignatione, vel subscriptione fidem faciant, si nulla fraudis suspicio subesse possit, & nõ agatur de rebus magni momenti. Ita testantur aliqui Recentiores. Ego verò satis dubito de huiusmodi consuetudine, quam vniuersim non puto receptam, quinimò in Castella grauiter, & puniuntur, & reprehenduntur Tabelliones, seu Scribæ, qui non accuratè replent huiusmodi protocola, nec parũ negotij faciessunt Confessarijs, quando ad ipsos, veniunt Tabelliones huiusmodi peccatis onusti, & ipsi fatentur huiusmodi protocola non facere fidem; sed (quod dolendum maxime est) posteà memoriter opplent post longum tẽpus, quod olim excepere à contrahentibus quando iam vix meminerunt substantiæ, & circumstantiarum negotij. Sed de hoc alibi.

4 Etiam libros Censuales, & similes antiquas scripturas fidem facere in Iudicio colligitur ex c. *ad audientiam* de præscrip. vbi id notat Panor. num. 11. & in cap. *Cùm causam.* de probat. Item Mynsing. cent. 6. obseruat. 26.

5 Instrumentũ priuatum, seu scriptura priuata, est, quæ à priuato homine nullâ publicâ auctoritate confecta est; quæ id habet damni, vt, si sola sit, absque testium subscriptione, alijsúe rationibus munita, probet quidem contra auctorem suum; non tamen pro ipso, iuxta l. *Rationes.* ac l. *exemplo* ff. *de probat.* quibus habetur, quòd ex scripturâ propriâ creditoris non ostenditur debitum.

6 Panormit. verò in c. *Postulationem.* n. 30. *de postulat. Prælator.* putat æquum omnino esse, vt rationibus mercatorũ, id est libris, in quibus eorum rationes scriptæ sunt, saltem in minoribus debitis fides adhibeatur, etiam proprijs, sicuti creditur contra ipsos. Nam alioquin officium ipsis à publico Magistratu creditum cum expresso, vel tacito mandato, vt codicẽ rationum conficiant (Hispanice *libro de quentas*) eis damnosum foret. Et quidem in Castellâ id seruari video; sed, si sit dubium; an fraus subsit, Iudicis arbitrio opus erit, vt id dispiciat.

Tandem aduertendum est pro rei probatione in causis criminalibus maiorem notitiam eamque publicam Iudicem debere habere vt reum possit condẽnare, vt sæpe significauimus in præcedentibus. Duobus tamen præcipuè modis crimen in Iudicio notorium redditur. Primò, si Reus illud in Iudicio confessus sit. Secundò, ex depositione testium quorũ testimonio conuictus sit. Præter hos duos modos, qui ordinarij sunt. Tertius est extraordinarius veniendi ad condẽnationem, quando Iudex præsentibus pluribus, id est tribus, vel quatuor testibus criminosum in flagranti crimine deprehendit. Nam iuxta c. *de manifestâ.* 2. q. 1. *de manifestâ, & notâ pluribus causâ non sunt quærendi testes.* 7

Quod attinet ad famam vel Indicia nihil adeò peculiare occurrit notãdum præter dicta in superioribus maxime quãdo egimus de modo procedendi Iudicis per viã Inquisitionis generalis, & particularis. Iã ad testes transeamus. 8

Dubitatio II.

Quot testes requirantur ad probationem?

9 ASserendum est in omni causâ tam Ecclesiasticâ, quam sæculari requirũtur, & sufficiunt duo testes idonei, & omni exceptione maiores, præter actorem ad plenam probationem contra alterum, tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus. Constat hoc ex c. *licet de Testib.* & ex l. *Iuriiuran.* C. *de Testib.* & l. *vbi numerus.* ff. eod. atque ita & in l. Veteri *Deuteronomij* 17. & 19. id, quod tamquã valde consentaneum naturali Iuri, & gẽtium consuetudine cõfirmatum, allegauit Christus Matthæi 18. *In ore duorum vel trium testium, stet omne verbum.* Constat etiam ex c. *cum esset. de Testam.* & c. *Quod vero* 2. q. 5. & c. *In omni negotio. de Test.* Ratio est; quia plerumq; solet esse periculum, vt vnus homo peruertatur. Duos autẽ peruertere, & efficere, vt per omnia conformiter loquantur, ita, vt falsitas non se prodat, longè difficilius est, vt apparet in duobus senibus, qui cõtra Susannam falsum testimonium dixerunt. Danielis c. 13. Ideò meritò statutum est, vt duo testes requirantur. Ita Iul. Clar. lib. 5. q. 21. n. 7. Ioan. Arag. & Salon 2. 2. q. 70. art. 2. Simancas de *Catho. Instit.* tit. 64. n. 32. Valent. tom. 3. disp. 5. q. 13. punct. 2. Azor 3. p. lib. 13. cap. 16. dub. Less. lib. 2. c. 30. dub. 3. Clauis Regia lib. 12. c. 21. n. 24. Petrus Nauarra lib 2. c. 3. n. 199.

Hanc verò doctrinam etiam habere locum 10
ad condemnandum sacerdotem, & Episcopum docent pleriq; non quidem de Iure propter c. *Præsul.* 2. q. 4. de consuetudine; tamen ita receptum est, vt notauit Gratian. in c. 1. eadem q. 4. & Iul. Clarus in §. finali q. 66. Farinac. q. 63. n. 235. Less. dubit. illâ 4. n. 27.

Nihilominus laicorum testimonium contra 11
Clericum

Clericum in criminalibus cõmuniter non admittitur, quando tantùm sunt duo, vt sufficiens ad probationem plenam; quia laici solent esse infesti Clericis; admittuntur tamen, quando crimen est exceptum, vt notat ibi Gloss. verb. suam vel etiam admittitur in subsidium, quando, scilicet, crimen aliter probari non potest, vt si cõmissum sit in villâ solum coram laicis. Ita Panorm in citat. c. *de cætero*. n. 3. Farinac. q. 61. n. 107. & generaliter dicemus infrà de criminibus, quæ aliter probari nõ possunt nisi testibus alioquin minus idoneis. In quibusdam etiam casibus, vt in Testamentis, plures requiruntur testes, vt videbimus Tract. 19. disp. 1. dub. 3. & sequentibus

12 Debet autem esse testis (vt iam in superioribus notauimus) distinctus ab accusatore; imò etiam à denunciatore; quamuis in quibusdam causis, in quibus agi solet de peccato impediẽdo, v. g. ne matrimonium cum impedimento contrahatur, etiam denunciator admittitur in testem. Ita Panorm. in c. *Iurauit*. n. 2. de *probat*. Mascard. de *probat*. volum. 1. concl. 26. n. 7. Farinac. q. 60. n. 72. argum. capitis *in omni negotio. de Testib. & attestat*.

13 Admittitur etiam in causis leuibus, & non infamantibus, in quibus creditur denunciatoribus officialibus, sine alio teste. Ita Mascard. ibidem n. 9. Farinac. n. 74. Less. n. 32.

14 Solent etiam in leuioribus causis aliqui puniri assertione vnius. Ideò furripientes fructus in hortis, vel ligna in syluis punientur ex testimonio solius custodis, non obstante, quòd sit vnus & idem delator, & testis. Hac etiam ratione scholaris aliquando punitur in scholis delatione vnius censoris, vel exploratoris. Absolutè tamen dictum vnius in rebus grauibus non sufficit ad condemnamdum; nisi alia indicia accedant, aut, nisi reus crimen suum fateatur. Quâ de re legi potest Less. suprà n. 31. Caietan. & Bañez ad q. 70. citatam art. 2. Salon ibidem contro. 1. concl. 4. Valent. disp. alla 5. q. 14. punct. 2. Clau. Reg. lib. 12. c. 21. n. 15. & 19.

Dubitatio III.

Qui, & quales testes requirantur & admittantur ad testificandum?

15 ASserendum est primò; quemcumque posse esse testem, nisi Iura resistant, & prohibeant. Ita Sylvest. verb. *Testis* q. 1. Farinac. citatus dub præced. q. 53. n. 1. & colligitur ex l. 1. ff. *de testibus*.

16 Oportet modò recensere, quasi per capita quinam sint prohibiti, aut repulsi in Iure à testimonio ferendo.

17 Primò repellitur mulier in causis criminalibus Iure Canonico propter sexus fragilitatem, c. *Mulierem*. 33. q. 5. Iure vero ciuili repelluntur solùm à testamento, l. *Qui testamento*. §. *muliere*. ff. *de testamentis*. Legatur Farinac. *de testib*. q. 54. Card. Tusc. to. 8. concl. 196. Iul. Clar. §. *testam*. q. 55. Idem constat quantum ad Ciuile ex l. *ex eo*. ff. *de testib*. & in Canonico ex c. *forus. de verb. significat*. iuncta Gloss. *& testatur*. Panorm. c. *quoniam*. n. 2. *de testib*. esse communem sententiam Ita Gomez 3. *variar*. c. 12. n. 13. & idem Farina. q. 59. n. 17. Less. dub. 5. n. 36.

18 Secundò, in criminalibus repellitur minor 20. annis l. in testimonium. ff. de *Testib*. In Ciuilibus autem admittitur, si pubes sit, non etiam impubes spectato tantùm Iure communi iuxta l. 3. ff. de *Testib*. §. *lege Iulia*. & docent Sylu. verb. *testis*. q. 1. Gomez sup. c. illo 12. Less. sup. dub. 5. Farinac. sup. q. 58. n. 1. & 20.

19 In crimine tamẽ excepto & valde pernicioso depositio puberis ætate minoris aliquod indicium facere poterit, sicuti docet Binsfeld. *de confessione Maleficarum* memb. 2. conclus. 6. in fine. Licet antem minor sit, & non sufficiat ad torquendum, vel condemnandum, iuuat ad capiendas informationes.

20 Tertiò, repellitur inimicus eius, contra quem testimonium fertur, l. 3. ff. *de testib*. quamuis aliqui dicant debere inimicitiam esse grauem, vt ortam ex graui iniuriâ, aut ex lite in magnâ parte bonorum.

21 Adeò repellitur Iure inimicus; vt in criminibus etiam exceptis, vt hæresis, læsæ Maiestatis &c. in quibus alioquin inhabiles admittuntur; inimicus nihilominus repellatur, dummodò inimicitia grauis sit secundum Iudicis arbitrium, vt constat ex c. *per tuas*. 1. de *Simoniâ*. Ita docent Auctores citati, & alij innumeri apud Farinac. q. 12. n. 34. & q. 53. n. 5. Less. c. 30. dub. 5. n. 17. Gomez c. illo 12. n. 14. Clarus §. finali q. 24. n. 5. Binsfel. *de confess. malefic*. memb. 2. concl. 6. corollar. 6. §. *dices*. Cardin. Tuscus tom. 8. conclusione 222.

22 Quartò, repelluntur consanguinei ascendentes, vel descendentes, vel collaterales, vsque ad quartum gradum, eius, pro quo testimonium dandum est, atque etiam affines eiusdem. Ita colligitur ex citatâ l. 3. ff. *de Testib*. & c. *Similiter* 3. q. 5. cap. *absens*. 2. casu 3. q. 9. Ita Less. lib. 2. c. 30. n. 37. Gom. sup. n. 15. Clarus q. 24. Sylvest. verb. *testis* q. 1. Tuscus tom. 1. conclus. 201. Farinac. de *Testib*. q. 53. & 54. quamuis aliquando admitti possint ad defendẽdum reum nempe in ciuilibus causis non arduis, nec multum præiudicantibus. Ita Mascard. concl. 68. n. 10. Farinac. q. 53. n. 24.

23 Ex hoc colligitur filios non posse testimonium ferre contra parentes, imo, si id faciant, peccare contra reuerentiam parentibus debitam. Ita Simancas de Catholic. Instit. tit. 29. num. 24. Clauis Regia lib. 12. cap. 19. num. 29. Sylvest. verbo *Correctio*. q. 7. Reginald. lib. 20. n. 29. Bonacina ad 4. *Decalogi præceptum*. & *de Censuris* q. 6. punct. 1. Vtrum autem possint, aut

Digitized by Google

debeant filij accusare vel denunciare parentes de crimine hæresis, vel læsæ Maiestatis, partim in superioribus diximus, partim suo loco dicemus. Legantur quæ diximus disput. præcedenti de *Accusatore* dubit. 5. in princip. n. 29. & locis ibi notatis.

24 Quintò, repelluntur domestici eius, qui testes producit, tàm in causis Ciuilibus, quàm in criminalibus. Legatur Farinac. *de Testib.* g. 55. n. 35. Ita probatur ex l. *Testes* ff. *de Testib.* & l. 1. §. *ad quæstionem.* de *quæstionib.* l. *etiam.* C. de *Testibus* & c. *si testes.* 4. q. 3.

25 Domestici autem alicuius dicuntur non tantùm vxor, filij, serui; sed & liberti, famuli conductitij, & alij familiares, saltem si eis aliquo modo imperare possumus iuxta legem *respiciendi.* ff. de *pœnis.* Ita Panormit. in c. litteris. n. 5. *de Testibus.*

26 Quamuis in subsidium, si veritas aliter haberi non potest, domestici etiam testes admittuntur, v.g. in causâ adulterij, vt communiter docent Doctores, l. *Consensu* C. de *Repudijs.* Legatur Farinacius q. 55. n. 35.

27 Sextò, repelluntur infames infamia Iuris, vt constat ex cap. *licet ex quadam.* c. *Testimonium. de Testibus.* Ratio est, quia testimonium in Iudicio ferre, computatur inter actus legitimos, à quibus infames arcentur.

28 Infames verò facti ad testificandum in causâ criminali aut arduâ ordinariè non recipiuntur. Ita Couarru. in *practicis qq.* c. 18. n. 1. Legatur Tuscus tom. 1. concluf. 192. & 209. Farinac. de *Testib.* q. 56 n. 56. quamuis interdum in defectum admittantur, si aliter veritas cognosci non possit, vt; quia crimen suapte naturâ occultum est, vel etiam in occulto loco commissum. Ita Farinacius ibidem Clarus q. 24. n. 13. Binsfeld. *de confess. malef.* membr. 2. concluf. 6. §. Less. dub. 5. n. 30.

29 Huiusmodi autem personæ infamis testimonium, nullam fidem mereri sine tormentis, habetur in l. *ob carmen.* ff. *de testib.* Quàmuis testetur Binsfeldius membro 2. concluf. 5. id non vbique obseruari. In causâ verò ciuili non ardua infamia facti laborans admittitur, quamuis minor fides ei habeatur.

30 Septimò, repellitur periurus, & quidem meritò, hic enim facilè præsumitur iterum peieraturus.

31 Octauò, socius criminis ordinariè admittendus non est l. vlt. C. de *accusat.* l. Quoniam. C. de *Testibus.* cap. *veniens* 1. de *Testibus.* cap. 1. de *confessis.* & Panormit. docet ibi. Gomez lib. 3. variar. c. 12. n. 16. Less. sup. 39. aliquando tamen admittitur, vt in crimine hæresis, læsæ Maiestatis, alijsque exceptis, maximè, quando talia sunt, vt sine socio committi non possint, vt in peccato Sodomiæ, falsificationis monetæ, maleficij, furti famosi; in quibus, & similibus criminosus examinari possit desocijs, vt prædicti auctores docent; eius tamen testimonium fidem facit, sicut alterius hominis vilis, infamis, aut suspecti.

Nonò, repellitur homo vilis, & inops, si suspicio sit, vt pecunia corrumpi potuerit, l. 3. ff. *de testib.* secùs verò, si sit honestus, & bonæ famæ, vt ex communi sententiâ docet Panor. c. *si qui testium* in fine. *de testib.* Sylu. verb. *testis.* q. 1. Less. n. 39. Legatur Tuscus tom. 1. concl. 206. & 215, Farinacius suprà n. 48. & q. 57. n. 1. & alij citati præcipuè Iul. Clarus sup. q. 14. 32

Decimò, Pagani, Iudæi, & Apostatæ à fide contra Christianũ testificari non permittuntur c. *non potest.* & seqq. 2. q. 7. Et quidem meritò. Nam vt ex S. Augustin. refertur in cap. *ipsa pietas* 23 q. 4. *qui Diuina testimonia non sequuntur, pondus humani testimonij perdiderunt.* 33

Tandem vndecimò, in causâ propriâ nemo admittitur testis l. *nullus.* ff. *de Testib.* censetur autem propria, si damnum vel emolumentum ad eum suo nomine pertinet, l. §. *in propriâ causâ.* ff. *quando appellandum sit.* 34

Quam ob rem Prælatus, & Clerici in causâ Ecclesiæ non prohibentur esse testes iuxta c. *insuper* de *Testib.* & c. *tertio loco.* de *probat.* vbi id notat Abb. n. 2. quia non censentur moueri proprio commodo. 35

Ex dictis constat quinam sint testes idonei, & qui minùs idonei. obseruandum tamen est, vt sæpe indicauimus, minus idoneos admitti tamquàm vtcumque idoneos, quãdo delictum eo tempore vel loco patratum est, vt alij testes haberi non possint, vt, si delictum fuit commissum in syluâ, campo, noctu, vel in cubiculo. Legatur Less. sup. Valent. disp. illâ 5. q. 14. Salon ad quæst. illam 70. art. 3. Cardin. Tuscus tom. 1. de *testib.* concl. 228. Clau. Regia lib. 12. c. 21. n. 24. Bald. in l. *si quis ex argentarijs.* ff. de edendo, vbi addit, & consentit Less. dub. 4. n. 25. vnum testem, valde fidedignum posse aliquando supplere defectum alterius minus idonei. 36

Ex dictis in hac, & præcedenti dubit. ordinariè loquendo infertur quatuor requiri, vt duo testes plenè probare dicantur. 37

Primò requiritur, vt testes sint iurati faciliùs, enim est mentiri sine Iuramento, quã cum illo, & habetur c. *fraternitat.* & c. *Tuis. de Testib.* 38

Secũdò, requiritur, vt sint cõtestes, id est ambo testẽtur idem factũ indiuiduale, ac proinde debẽt cõuenire in loco tẽpore & specie delicti. 39

Tertiò, requiritur, vt sint testes idonei, iuxta dicta, ita vt ipsis nihil Iure opponi possit. 40

Quartò, vt sensu externo perceperint & ita dicant se percepisse v.g. se vidisse furantem, aut audiuisse blasphemantem, c. *Si testes.* 4. quæst. 3. Ratio est; quia non sunt certi ex facto externo, nisi sensu externo perceperint. Quare testes ex auditu non plenè dictum probant, quod non consistit in voce. Vnde, si dicãt se audiuisse homicidum patratum à Petro, non probant plenè; sed indicium aliquod faciunt, vt inquiratur. Ita Less. sup. dub. 4. n. 31. Tuscus tom. 8. 41

concluf.

Digitized by Google

concl. 17. & 176. Azor c. 17. lib. citato. Clauis Regia lib. 12. c. 21. n. 21. Tabien. verb. *Teſtis* n. 5. Syluest. eodem verbo q. 6. Angel. n. 25.

42 His quatuor conditionibus deficientibus, vel aliquâ earum claudicat auctoritas teſtium; & quidem, quod attinet ad Iuramentum præſtandum non creditur teſtibus non iuratis in præiudicium alterius, vt probant, præter citata Iura, cap. *Nuper. de Teſtib. & atteſtat.* l. *Iuſiurandi* C. eod. Quod intellige; niſi ille, cuius intereſt, iuramentum ſponte remittat iuxta c. *Tuis quæſtionib.* iuncta Gloſſ. verb. *remittatur. de Teſtibus.* Quod verò attinet ad teſtes de auditu, interdum ſufficit ad probationem ſemiplenam, docet Bartol. in l. vltim. ff. *de quæſtion.* Nauarr. c. *Quis aliquando* §. *non tibi dico.* n. 22. *de pœnitentiâ.* diſt. in ct. Quod ego intelligo quãdo multi ex auditu deponunt, qui non audierint ab vno, & eodem mediatè, vel immediatè. Nam, ſi illi multi, qui audierũt, ab vno mediatè, vel immediatè audierint, ita, vt tota fama ſeu diffamatio diriuetur ab vno, non habent maiorem auctoritatem, quàm ille vnus, à quo in ipſos deriuata eſt notitia, vt patet imò abſolute minorẽ. In hoc aduerto Iudicem debere ex officio teſtes prohibitos repellere; interdùm tamen in cauſis præſertim ciuilibus, quando teſtes ideò minùs idonei reputantur, quia contra eos reus poteſt excipere, vt quòd ſint familiares, & domeſtici Actoris, &c. tunc, ſi Reus non excipiat, poterit Iudex eorum teſtimonium admittere. Ita Panormit. in c. *Bonæ* n. 9. de *poſtul. Prælat.*

Dubium incidens, de Teſtibus ſingularibus.

43 CIrca ſecundum ex requiſitis, nempe quòd ſint cõteſtes, id eſt teſtentur idem factum; inueſtigandum eſt quantam auctoritatem habeant teſtes, non cõteſtes. Quare, ſi vnus de vno furto teſtetur, alius de alio, vel vnus teſtetur ſe audiuiſſe à Petro vnam Hæreticam propoſitionem, alius verò aliam, non efficiunt (vt dicebamus) plenam criminis probationem; ſed videndum eſt quantùm plùs probent; atque in primis.

44 Aſſerendum eſt non probare ſufficienter ad damnandum pœnâ ordinariâ, Ita docet Caiet. 2. 2. q. 70. art. 2. Maſcard. *de probat.* volumine 2. concluſ. 856. Minſinger. cent. 2. obſer. 100. Arnald. Albert. Tract. *de cognoſ. aſſert. cathol.* q. 34. n. 6. Simancas de *Cathol. inſtit.* tit. 51. n. 3. Clarus q. 53. n. 19. Leſſ. lib. 2. c. 30. dub. 4. n. 33. contrà Gomez lib. 3. *variar.* cap. 12. nu. 12. Zanchin. Vgolin. Tract. de Hæreticis n. 6. & contra alios quos refert Ioan. Rojas Tract. de *Hæreticis* aſſert. 6. n. 139. qui docent teſtes ſingulares deponentes de diuerſis actibus ſpecificis, videlicet de diuerſis propoſitionibus Hæreticis probare crimen Hæreſis in genere. Quos tamen rectè refellit cum auctoribus citatis Laim, lib. 3. de *Iuſtitia* Tract. 6. c. 4. n. 5. Nam, cùm per huiuſmodi teſtes ſingulares crimen hæreſis in ſpecie plenè non probetur; ſequitur, neque etiam in genere ſatis probari, cum genus exiſtere non poſſit ſine ſpecie. Quæ ratio mihi efficax videtur.

Vnde non poſſum non mirari Leſſ. alioquin 45
grauiſſimum & Philoſophum, & Theologum, qui loco citato dixerit (& idem etiam docet Simancas ſuprà) teſtes deponentes de eadem propoſitione Hæreticâ, quamuis diuerſo loco, & tempore auditâ, efficere plenam probationem; quod meritò reijciunt Farinac. q. 64. n. 216. Laim. ſuprà, & alij apud Maſcard. ſup. n. 20. Nam reuerà illi non ſunt conteſtes deponentes de eodem facto; ideoque facilius accidere poteſt, vt vterque decipiat, aut mentiatur, quàm, ſi vterque eſſet conteſtis eiuſdem facti. Aſſerendum ſecundò: teſtes ſingulares deponentes de actibus diuerſis diuerſo tempore commiſſis, non quidẽ faciunt perfectam probationem, magnam tamen generant præſumptionem contra Reum, & plùs quàm ſemiplenam probationem efficiunt, ita vt ſpectatis circumſtantijs ſufficere poſſit ad torturam, imò interdum ad pœnam extraordinariam inferendam, aliquantò, ſcilicet minorem, quàm ſit ordinaria. Ita Iul. Clar. & Laim. ſuprà. Caietan. q. 70. art. 2. Mynſing. cent. 3. obſer. 76. Farinacius, Franciſcus Brunus, *de indicijs, & torturis.* parte. 1. q. 2. n. 6. Farinacius q. 37. n. 34.

Tertiò aſſerendum eſt, quamuis prædicta in 46
criminalibus ita ſint; in Ciuilibus tamen cauſis teſtes deponentes de pluribus factis particularibus ſe mutuo iuuant, quando ad vnum finem tendunt; & poſſunt ſufficere, v. g. ſi controuerſia ſit de poſſeſſione Iuris decimandi, aut colligendi tributa, & vnus teſtis deponat de tritico, alius de hordeo, viſo à ſe decimari, alius de tributo ſoluto ex vnâ &c, alius de tributo ex aliâ, ſe mutuò iuuant, vt Iudex ſententiam ferat, in fauorem eius ad quem ſpectat tale Ius. Ita Laim. ſup. & Gaill. lib. 2. obſer. 66.

Aſſerendum quartò, etiam in criminali cau- 47
ſâ, ſi teſtes plures teſtentur de diuerſis indicijs ad eundem omnino effectum tendentibus, vt ſi aliqui iurati deponant, ſe vidiſſe egreſſum de domo occiſi, alij fugam, alij famam publicam. Hæc omnia, & ſimilia ſimul interdum efficere poterunt probationem plenam, vel certe talem, vt per eam animus Iudicis plenè informetur. Ita colligitur ex l. 3. ff. de teſtibus, vt ex Mynſing. obſer. 106. docet Laim ſuprà. Legantur quæ dicemus dub. ſequenti aſſert. 3.

Aſſero quintò: quamuis teſtes ſingulares, 48
quoad ſubſtantiam facti non ampliùs probent, quàm dictum eſt, probabunt tamen, ſi ſolùm in quibuſdam circumſtantijs non pertinentibus ad ſubſtantiam facti varient. Hæc eſt expreſſa doctrina S. Thomæ q. 70. art. 2. ad 2. & videtur omnino extra controuerſiam, quoad cri-

Digitized by Google

mina non excepta, vt testatur Adamus Tanner. tom. 3. disp. 4. *de Iustitia* q. 4. dub. 6. n. 119. qui rem ipsam voluit decidere ipsissimis verbis D. Thomæ quæ nos etiam subijcimus; nihil enim clariùs, & sapientius dici potuit in hanc rem. Ait ergo S. Thom.

49 *Discordia testium in aliquibus principalibus circumstantijs, quæ variant substantiã facti (puta in tempore, vel in loco, vel in personis, de quibus principaliter agitur) aufert efficaciam testimonij; quia, si discordent in talibus, videntur singulares esse in suis testimonijs, & de diuersis factis loqui. Puta, si vnus dicat hoc factum esse hoc tempore, vel loco; alius alio tempore vel loco, non videntur de eodem facto loqui. Non tamẽ præiudicatur testimonio, si vnus dicat se non recordari, & alius asserat determinatum tempus vel locum.*

50 *At, si in talibus omnino discordauerint testes, Actoris, & Rei; si sint æquales numero, & pares dignitate, statuunt pro Reo; quia facilior debet esse Iudex ad absoluendum, quàm ad condemnandum nisi fortè in causis fauorabilibus; sicut est causa libertatis & huiusmodi. Si vero testes eiusdem partis dissenserint, debet Iudex ex motu sui animi percipere, cui parti sit standum, vel ex numero testium; vel ex dignitate eorum, vel ex fauorabilitate causæ, vel ex conditione negotij, & dictorũ.*

51 *Multò autem, magis testimonium vnius repellitur si sibi ipsi dissideat interrogatus de visu, & scientiâ: non autem si dissideat interrogatus de opinione, & famâ, quia potest secundum diuersa visa, & audita diuersimode motus esse ad respondendum.*

52 *Si verò sit discordia testimonij in aliquibus circumstantijs non pertinentibus ad substantiam facti, puta si tempus fuerit nubilosum, vel serenum, vel, si domus fuerit picta, an non, aut aliquid huiusmodi, talis discordia non præiudicat testimonio: quia homines non consueuerunt circa talia multum sollicitari. Vnde facilè è memoria elabuntur. Quinimmò aliqua discordia in talibus facit testimonium credibilius, vt Chrysostomus dicit super Matthæum: quia, si in omnibus concordarent, etiã minimis viderentur ex condicto eundem sermonem proferre; quod tamen prudentiæ Iudicis relinquitur discernendum.* Hucusque S. Thomas.

53 Ex cuius discursu rectè notat Tannerus singularitatem testium suprà declaratam reddere testimonium inefficax ad plenè probandum. Quod proinde in omni causâ & materiâ locum habere debet iuxta communem Theologorum, pluriumque Iuristarum sententiam vt cum eodem Tannero, agentes de criminibus exceptis dicemus.

Dubitatio IV.

Quanta fides adhibenda sit testimonio vnius tantum testis?

54 ASserendum primò, dictum vnius testis idonei sæpe dat iustam causam, & probabilẽ credendi. Ita indicat Glossa in l. *Titio fundus*. ff. *de condit. & demonstrat.* Nauarr. lib. 1. cons. 1. n. 2. *de testibus* & *attestat.* vbi ait, si vnus idoneus testis dicat quadraginta annis beneficium sine personali residentiâ pacificè obtentum fuisse, quod nouus beneficiatus viâ præscriptionis se tutum in cõscientiâ credere possit dummodò fama, vel testimonium contraria non adsint. Et in Sum. c. 22. n. 82. idem Nauarr. ait, licet dictum vnius fidedigni sufficiat, vt Iuste aliquis credere possit iuxta Glossa. in citatam, l. *Titio*. Non tamen affert necessitatem credendi, ad id enim requiruntur duo testes, c. *Cum à nobis*. de Testib.

Asserendum est secundò: In aliquibus causis 55
non præiudicantibus tertiæ personæ, sufficit testimonium vnius iuxta dicta in Superioribus. Vnde, si dubitetur, an infans Baptizatus sit aut Ecclesia consecrata, & similia, sufficit testimonium vnius ad eum modum quo supra diximus, quando agitur de impediendo peccato, vt in denunciatione impedimenti Matrimonij iuxta c. *Præterea* 2. de *sponsal.* Quod intelligendum est, nisi parti Ius acquisitum sit; nempe, quando iam coniuges possidebant bonâ fide contracto priùs matrimonio. Idem dicendum est de denũciatione inhabilitatis ad ordines, & beneficia Ecclesiastica. Licet enim admittatur testimonium vnius, factâ tamen iam electione, aut collatione beneficij: in his tamen casibus siue ad rescindendum matrimonium, vel irritum declarandum, siue ad pronunciandum inualidam electionem, aut collationẽ; necessaria est plena probatio, saltem per duos testes, argumento capitis *super hiis*. de *accusat.* Ita Nauarrus lib. 5. cons. 22. ad 4. p. de *Simonia* edit. 2.

Asserendum est tertiò: vnus testis de visu, 56
quamuis sit omni exceptione maior ordinariè iuxta dicta in externo Iudiciali foro semiplenam tantùm probationem facit. Quæ tamen etiam in criminalibus sufficiet ad torturam. Ita Glossa. in l. *si quis*. verb. *comitatus*. C. *ad l. Iuliam Maiest.* Ita Clarus q. 22. Mynsin. cent. 6. obser. 97. Hoc autem intellige iuxta dicta, si testis deponat de ipso crimine non tamen de indicio criminis quantumuis propinquo. Hæc enim depositio erit semiplena probatio solius indicij; non tamen criminis; nisi etiam iuxta dicta singulares testes plures de diuersis indicijs propinquis testentur. Nam singula, quæ non prosunt, simul coniuncta iuuant, vt dicebamus de diuersis testibus videntibus, vno quidem egressum de domo occisi altero fugam, &c. & præter ibi citatos docent Marcus Anton. Plancus *de indicijs & tort.* n. 368. Arnald. Albertin. *de cognoscendis assert. Hæreticis.* q. 25. n. 20. Legatur Farinac. q. 86. n. 72. Legantur quæ diximus dubit. præced. *in dubio incidenti* assertione 4.

Assero quartò, testis alioquin minus ido- 57
neus, si ad testificãdum adhibeatur, vel in subsidium; quia alij testes haberi non possunt, vel ad auertendum malum in criminibus exceptis; non causabit semiplenam probationem iuxta dicta dub. præced. Quod si sit cum alijs indi-

cijs

cijs ſufficere poteſt ad torturam, Ita Leſſ. c. illo 30. dub. 5. n. 40. Clarus q. 22. n. 3.

Dubitatio V.

An teſtis à Iudice competente, legitimè procedente interrogatus, teneatur veritatem aperire?

58 Aſſerendum omnino eſt teneri quotics non habet iuſtam reticendi cauſam. Ita Valent. q. illâ citatâ punct. 1. Leſſ. lib. 2. c. 30. n. 6. Bañez, Salon, Aragon 2. 2. q. 70. art. 1. cum D. Thom. qui id etiam ibi docet Clauis Regia lib. 12. c. 20. n. 29. Reginald. lib. 24. n. 46. Azor c. 27. illius lib. 13. Gabriel in 4. diſt. 15. q. 6. artic. 2. Eſtque communis ſententia. Ratio nititur eodem fundamento; atque dictum eſt de Reo. Habet enim Iudex Ius ad veritatem legitimè interrogandam, & præcipiendum vt ſibi reſpondeatur. Superioris autem iuſto præcepto parendum eſt, quod erit iuſtum, quando concurrant ea, quæ in Reo requiſiuimus, quæ, (vt ſummatim dicam) ſunt, hominis infamia, iuſta accuſatio, vel denunciatio criminis, vel alia indicia ſufficientia. Legantur diſp. 6. dub. 1. adiunctis ijs, quæ priùs dicta fuerant diſp. 5. dub. 3. & 4.

59 Quapropter in Inquiſitione generali, (& potiore Iure in ſpeciali) tenetur teſtis manifeſtare delinquentem iam diffamatum, ſeu infamiâ publicâ delicti laborantem. Secus, ſi dicta infamia non præceſſit. Nam Iudex non præſumitur, cùm licitè non poſſit, alterũ velle obligare ad manifeſtandum, quod alter non poteſt licitè manifeſtare. Interrogatus autem in hac inquiſitione, non poteſt manifeſtarè delinquentem; niſi præceſſerit ipſius infamiâ, vt diximus diſput. 3. dubit. 2. In inquiſitione verò, quam aliqui appellant mixtam, in quâ inquiritur ſpecialiter de perſonâ, & generaliter de crimine, etiam debet præcedere infamia, aut ſemiplena probatio, vel manifeſta indicia criminis ab eâ patrati iuxta ibidem dicta.

60 Si tamen Iudex non procedit viâ Inquiſitionis ſimpliciter, & propriè; ſed viâ accuſationis, vel denũciationis, aut querelæ ab alio porrectæ, tenetur teſtari interrogatus, & veritatem aperire, quãdo delictum plenè probari poteſt; & quidem, niſi in hoc caſu teneretur teſtari ſequeretur contra bonum publicum quod nemo auderet accuſare. Quis enim accuſabit, ſi teſtis, quo neceſſariò indiget accuſator ad probandum, cogi non poſſit ad teſtificandum. Ex quo vlterius ſequeretur ſæpiſſimè crimina manere impunita.

61 Vtrum autem teneatur teſtis teſtificari, & veritatem aperire, quando non poteſt delictum plenè probari, vt, quando crimẽ notum eſt vni ſoli teſti, & accuſatori non conſentiunt Doctores. Sylueſt. verb. *Teſtis* q. 8. Armill. n. 10. Angel. n. 28. Leſſ. n. 49. negant teneri, quamuis Leſſ. n. 50. ad finem, non omnino conſtans videatur in eâ ſententiâ, ſed potius ſibi contrarius. Sed circa hæc, & alios caſus obligationis reuelandi, aut denunciandi. Iterum dicemus in noſtro Opere de Sacramentis agentes de Cenſuris Tract. 10. diſp. 3. dub. 41. & ſequentibus.

Alij affirmant teneri. Ita Valent. 2. 2. diſp. 5. 62
q. 14. punct. 1. ad fin. Azor ſup. c. 28. Salon q. 70. art. 1. Arag. ad eundem art. in ſolutione ad 2. Clau. Reg. lib. 12. c. 20. Ratio eſt, quia teſtis in eo caſu licitè interrogatur. Ergo tenetur reſpondere, quæ ſententia mihi magis placet; ſed philoſophandum eſt cum exceptione, & limitationibus, de quibus egimus diſp. 4. agẽtes de obligationibus Rei. dub. 1. Vnde, ſi teſti immineat periculum vitæ teſtificando, ſicut ibi diximus eſſe probabile Reũ non teneri fateri ſuum crimen implendo probationem contra ſe; ita nec Reus dando etiam arma contra ſe. Et argumentum belli iuſti ex vtraque parte, quod ibi ſoluimus in fauorem Rei, ſoluendum etiam eſt eâdem, imò potiori ratione in fauorẽ teſtis.

Dictis addendum eſt poſſe Iudicẽ, ſi videat 63
teſtem tergiuerſantem, variantem, & veritatem per malitiam celantẽ, aliquando cum torquere, vt extorqueat veritatem. Ita Clarus q. 25. Farinac. q. 66. n. 66. & ſequentibus.

Numerandi modo ſunt caſus, in quibus ali- 64
quis de crimine teſtari, ſicut & denunciare non tenetur.

Primus caſus eſt notus, & communis, ſi rem 65
tantùm nouit per confeſſionem ſacramẽtalem, cuius reuelandæ nulla cauſa eſſe poteſt.

Secundus caſus, ſi quis accepit ſub ſigillo ſe- 66
creti, gratia conſilij, vel auxilij, quod intellige; niſi aliunde audierit. v. g. Medicus, Obſtetrix, Aduocatus, Vir doctus, aut valde amicus. Ita Nauarrus c. 25. n. 42. aliàs 46. Petrus Nauarra lib. 1. c. 4. num. 222. & ſequenti Cordub. lib. 1. *Quæſtionary* q. 43. dub. 2. Molin. Tract. 4. diſp. 5. n. 3. Leſſ. citat. dub. 6. n. 42. & 45. Bañez, Arag. & Salon q. illâ 70. art. 1. Clauis Regia lib. 12. c. 20. n. 13. Reginald. lib. 24. n. 47. Sotus *de tegendo ſecreto*. memb. 2. q. 7. concl. 4. Sylueſt. verbo *teſtis* q. 8. Azor c. illo 28. & alij cõmuniter. Quę ſententia omnino certa videtur, ſi Iudex Iuridicè interrogans ignoret eam notitiã acceptam eſſe cũ pacto iuſti ſecreti. Tunc enim non cenſendus eſt velle obligare ad reuelandũ, niſi agatur de malo in futurum impediẽdo, & quidem in hoc caſu perinde eſt, ac ſi neſciret, & videtur conceſſum Iure naturæ conſilium, & auxilium petere in neceſſitatibus & difficultatibus, à quo retraherentur homines miſeri, ſi ſcirent tàm facilè, & liberè poſſe reuelari. Vnde ſi delictum non pendeat, in futurum illudq; non teneamur impedire, non debet reuelari.

Digitized by Google

67 Sin verò Iudex sciés, vel suspicans secretum commissum esse, v.g. medico vel obstetrici, legitimè inquirat; quia præcessit criminis infamia, vel semiplena probatio, in eo casu Panormit. in c. intimauit n. 3. *de testib.* Sotus *de secreto tegendo* memb. 2. q. 7. concl. 4. putant veritatem esse aperiendam; quia scilicet, priuata pactio secreti seruandi; quamuis Iuramento firmata sit, non potest Iuri Magistratus præiudicare. Quæ doctrina distinctione opus habet.

68 Existimo ergo primò cum Molin sup. disp. 5. n. 8. & cum Laim. lib. 3. *de Iustitiâ* tract. 6. c. 4. n. 9. tunc eam doctrinam esse veram, quando crimen occultum ex alio capite cognitum est, vt, si socius criminis, vel aliquis alius interueniés promiserit iurando se in nullo casu reuelaturum, non potuit tali promissione præiudicare Iudici, quominus ipsi Iuridicè interroganti manifestanda sit veritas.

69 Non tamen vera est doctrina Panormit. & Soti, quãdo notitia criminis præteriti, & in futurum non pernicioſi data solum fuit ab ipso criminoso cum pacto tacito, vel expresso reticiendi, tunc enim ex huiusmodi conuentione neque Iudici, neque Reipub. damnum seu præiudicium resultat; nisi enim tale pactum intercessisset, ea criminis notitia non haberetur. Tunc ergo, cùm pactum ex se sit iustum, & de Iure naturali, probabilius est Iudicem non posse ad reuelandum cogere.

70 Recte autem docet Molin. idem Iudicium esse, si is, cui sub secreto commissum est, personæ tertiæ reuelet, quamuis iniuste, & absque pacto; quia tertius ille iniuriam prioris augeret, & extenderet vlterius reuelando.

71 Docet præterea Molina eâdem disp. 5. n. 5. eum, qui notitiam delicti, alteriusue secreti per iniuriã acceperit, v.g. litteras aperiendo, vel hominem per vim cogendo ad reuelandum &c. Nec Iudici quidem interroganti posse reuelare. Non enim minus ex delicto tenetur obligatione Iustitiæ, quàm ex voluntario pacto ad non extendendum damnum alicui datum; sed potiùs quatenùs fieri potest resarciendum.

72 Recte vlterius notat Nauarrus in Summâ c. 17. n. 115. & Petrus Nauarra sup. n. 226. Si quis sciat Petrum, de quo interrogatur, omnino alienum esse à culpâ, & à pœnâ v.g. si ex ignorantiâ hominem pro ferâ occidit, aut, si rem alienam abstulit titulo compẽsationis, vel grauissimâ necessitate adactus, non teneri reuelare. Nam interrogatio Iudicis procedit ex præsumptione commissæ culpæ, & tunc secundum eam Iudicis intentionem rectè negas factum tibi notum esse; nempe, quatenùs culpabilem, iustamque habes reticendi causam, secundum quam & ipse Petrus eodem sensu negare potest etiam Iuratus. Legatur Less. sup. n. 50. & c. 31. dub. 3. n. 14. Clauis Regia suprà, & alij, vt in simili in Tract. *de Censuris* dicemus.

73 Vlterius nemo tenetur manifestare si sibi, vel suis graue damnum inde resultet, iustam enim habet reticendi causam. Ideò, si interrogetur, potest vti æquiuocatione, vel restrictione, & secundum eam iurare, nisi aliter postulet commune bonum. Ita Nauarr. sup. c. 25. n. 50. aliàs 58. Azor sup. c. 27. dub. 6. Reginald. lib. 24. n. 49. Less. c. 30. dub. 6. n. 50.

74 Præterea Parentes contra liberos, & è contra, neque cogi, neque admitti possunt ad testandum, l. 3. C. *de testib.* exceptis criminibus atrocissimis v.g. Hæresis, læsæ Maiestatis, beneficiorum &c. atque hoc quando alij testes haberi non possunt. Ita Nauarr. c. 25. n. 50. Binsfeld. *de confess. malef.* memb. 2. Clarus q. 24. n. 22. Farinac. q. 54. n. 171. Imò, nec frater cõtra fratrem; nec socer aduersus generum & è contrà cogi possunt ordinarie ad testificandum, l. *Iulia.* ff. de testib. nec generaliter contra nimis cõiunctos consanguineos vel affines. Damnum enim vnius redundat in alterum, & ex testificatione consanguineorum, orirentur familiarum dissentiones, & odia, quæ communi bono, & paci Reipub aduersantur. Legatur Clauis Reg. lib. 12. c. 20. Regin. Bañez, & Salon. suprà in criminibus tamen exceptis interdum in subsidium, quando non sunt alij testes, tales personæ adigi possunt.

75 Tamen aliquæ sunt personæ exemptæ, seu priuilegiatæ, quę non cogũtur esse testes. Nempe Clerici coram Iudice sæculari, l. *Inuiti.* ff. *de testib.* c. *si testes.* §. *Item lege Iuliâ.* 4 q. 3. volẽtes tamen admittuntur, vt docet Gloss. citata l. *Inuiti.* vers. *non licet.* Præterea in aliorum testium ac probationum defectum etiam personæ priuilegiatæ testificari debẽt, quamuis si Clerici sint, fieri debeat coram suo Ecclesiastico Iudice vel eo consentiente coram sæculari. Ita Gloss. in c. *Quamquam.* vers. *coram se.* 14. q. 2. Gaill. lib. 1 obseruat. 100. n. 16.

Dubitatio VI.

An aliquando testis teneatur se offerre ad testandum?

76 Affero primò: nemo per se loquendo offerre se tenetur ad testandum pro alio, quoties suo dicto causa esset mortis alicuius. Ratio est; quia charitas non obligat ad ferendum vni auxilium cum tanto damno alterius, quamuis si Iuridicè interrogetur, teneatur testimonium ferre. Ita Nauarrus in *Sum.* cap. 15. n. 17. & alij referendi paulò post.

77 Quæret aliquis, an quis teneatur offerre se ad testandum in fauorem innocentis, qui probatur nocens, in Iudicio, cum periculo damnationis ad mortem alterius?

78 Respondeo non teneri. Nam (vt dicemus agentes *de homicidio.* nemo tenetur tueri vitam propriam, nedum alienam, cum morte alterius.

rius. Ita Leſſ. lib. 7. c. 9. dub. 13. Molin. Tract. 3. diſp. 18. n. 1. Legatur Clauis Regia in ſimili caſu cap. 20. n. 29. quamuis aliqui (quibus aſſentitur Molin.) putẽt verum eſſe hanc doctrinam in defenſionem bonorũ externorum; non verò in defenſionem vitæ innocentis. Tunc enim melior debet eſſe conditio innocentis. Ita Sà verbo *homicidium* n. 16. & alij recentiores.

79 Aſſero ſecũdò: nemo tenetur ex Iuſtitia offerre ſe ad teſtandum, ſed ſolum ex charitate dùm ipſius dictũ neceſſarium eſt ad vitandum proximi damnum. Ita Doctores paulò poſt citandi. Ideò tenetur ex charitate; quia quilibet proximo grauiter aut extremè indigenti tenetur ex charitate ſubuenire. Ideò verò non tenetur ex Iuſtitiâ; quia non magis tenetur ſubuenire teſtando in fauorem ipſius, quam ſubuenire, aliquid aliud faciendo, vel largiendo in alijs caſibus, in quibus, quando non eſt obligatio ex contractu; vel quaſi contractu (nempe ex officio) non eſt obligatio Iuſtitiæ.

80 Ideò, quando noluit ſe offerre ad teſtãdum, non tenebitur ad reſtitutionem. Neque enim oritur obligatio reſtitutionis, ex violatione charitatis, ſed Iuſtitiæ: verum de hoc dicemus ſequenti Tract. de *Reſtitutione*.

81 Quæret aliquis; an fugiens, vel ſe abſcondens, antequàm legitimè citetur ad ferendum teſtimonium, peccet contra Iuſtitiam, & teneatur ad reſtitutionem? Reſpondeo nec peccare, nec teneri; quia nemo contrahit obligationem ortam ex mandato ſuperioris, priùs, quàm ſibi imponatur tale mandatum iuridicè, & debito modo. Ita Salon 2. 2. q. 70. art. 1. controuerſ. 3. Bañez ibidem dub. 3. Rebell. lib. 2. de *Reſtit.* q. 14. ſect. 8. n. 63. Leſſ. lib. 2. c. 30. dub. 8. n. 58. Clauis Regia lib. 12. c. 20. n. 26. Nauarrus c. 25. n. 41. & alij multi contra Sotum lib. 5. de Iuſtitiâ q. 7 art. 1. & Reginald. lib. 24. n. 46.

82 Quæres ſecundò, an poteſt contra Iuſtitiam, qui legitimè citatus fugit, vel arte, aut fraude vtitur, vt euitet teſtimonium?

83 Reſpondeo vtrumque eſſe ſatis probabile. Negatiuam partem docet Molin. & alij apud Leſſ. ſup. n. 59. Quia citatio ſuperioris non inducit citato obligationem Iuſtitiæ; ſed obedientiæ ad teſtandum ſicut Magiſtratus præcipiens alicui, vt ſuſcipiat curam pupilli, non imponit obligationem Iuſtitiæ, & qui recuſat eam curam pupilli ſuſcipere, non dicitur iniuſtus, ſed inobediens, & contumax contra Superiorem.

84 Contrarium vero docent Nauarrus c. 25. n. 41. Sotus 5. *de Iuſtitia* q. 7. art. 1. Salon 2. 2. q. 70. controu. 3. concluſ. 1. Azor tom. 3. lib. 13. c. 27. dub. 4. & Reginald. ſuprà alijque multi apud Clau. Reg. lib. 12. c. 20. n. 25. qui omnes putant poſitâ iam citatione, ſi omittat teſtificari: quia tunc iam ex munere ſuo quod illi iniunctum eſt à Iudice, teſtificari tenetur. Qui autem infert damnum, vel non impedit, quando ad id tenetur ex officio, peccat contra Iuſtitiam, & tenetur ad reſtitutionem. Nihilominus magis placet prior ſententia. Neque enim aut acceptauit tale officium, aut illud tenetur exercere; niſi ex præſcripto ſuperioris; cui ſi non paret, contumax eſt, & non iniuſtus, vt explicatũ eſt.

Ex hoc colligitur non teneri teſtem ex Iuſti- 85
tiâ reſpondere, aut iurare, ſe dicturum veritatem, quando à Iudice interrogatur. Iudex enim non imponit illi obligationem Iuſtitiæ cõmutatiuæ. Vnde peccat potiùs contra obedientiam, quam debet præſtare Iudici. Sed, cùm præceptum Iudicis debet conſtituere actum in aliquâ materiâ virtutis, quando præcipit; ita, vt illa virtus ſit hîc, & nunc obligatoria, (ſi aut quando præcipit ſuperior ieiunium, conſtituit in materiâ virtutis abſtinentiæ) quæri poteſt, in quâ materiâ conſtituat tale præceptum. Nam quod pleriſque citati dicũt eſſe peccatum inobedientiæ, non placet; ſi loquimur de obedientiâ ſpeciali. Eſt enim illud peccatum ex ijs, quæ conſumantur interius, de quibus diſputare non eſt huius loci. Hoc autem præceptum hîc & nunc, ſuperioris præcipientis teſti veritatem dicere, actionem quandam exteriorem præcipit; non ex motiuo obedientiæ; ſed ex alio. Ergo iam non peccato omiſſionis contra virtutem obedientiæ peccabit teſtis, ſi recuſet; nec, ſi mentiatur in dicendo, peccabit peccato commiſſionis contra obedientiam ſpecialem, vt patet; quia falſitas illa immediatè non opponitur obedientiæ ſpeciali. Si verò loquamur de obedientiâ generali; cùm hæc vagetur per omnes actus præceptos circa materias aliarum virtutum, quæ præcipiuntur, aſſignanda eſt etiam in hoc præcepto materia ſpecialis.

Exiſtimo igitur, omiſſis alijs, actum iuſtum 86
teſtificandi conſtitui poſſe à Superiore præcipiente, vel in materiâ ipsâ charitatis proximi, ſeu Miſericordiæ, quâ ſubleuatur miſeria proximi indigentis, vel etiam in materiâ virtutis, quæ pertinet ad bonum Regimen, & gubernationem adminiſtrationemq; Iuſtitiæ, ad quam iuuare honeſtum eſt, &, ſi præcipiatur obligatorium.

Addit præterea Leſſ. ſup. n. 60. etiamſi quis 87
iurauerit ſe dicturum veritatem, non teneri veritatem dicere ex Iuſtitiâ Hoc tamen non placet. Nam Iuramentum illud promiſſorium eſt, & promiſſionem confirmat; Iuramentum autem promiſſorium, & promiſſio ſit confirmata in materiâ Iuſtitiæ, obligationem inducit Iuſtitiæ.

Non negauerim tamen poſſe aliquem pro- 88
mittere, aut iurare expreſsè declarando ſe promiſſione & Iuramento ſuo non velle ſe obligare ex Iuſtitiâ ſed tantùm ex fidelitate aut Religione. Sed de hoc alibi dicemus.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio VII.

An testis, qui perniciosam falsitatem dixit ex obliuione, aut aliâ causâ excusante à peccato, teneatur ad restitutionem damnorum?

88 ASserendum primò; Testis, qui inculpabiliter omnino etiam venialiter, falsitatem pernicioſam dixit, non tenetur ad vllam restitutionẽ damnorum, quæ alter passus est ob illius testimonium. Quia non tenetur ratione rei acceptæ, nec ratione iniustæ damnificationis. Primum ex se patet. Secundum facilè etiam probatur; si enim excusatur ab omni culpâ, ea damnificatio quatenus est ex parte ipsius non est formaliter iniusta.

89 Assero secundò: si aduertenter falsitatem dixit, & grauiter peccauit, tenetur ad restituenda damna orta ex iniusta damnificatione. Conclusio est certa in materiâ de restitutione.

90 Vtrum autem, si tunc tantùm venialiter peccauerit, adhuc teneatur ad restitutionem, non conueniunt Auctores; sed quid in hac retinendum sit, latè disputabimus Tract. sequenti de Restit. disp. 3. dubit. 2. vbi, quamuis inclinemus valde in partem affirmatiuam cum multis auctoribus, oppositam tamen satis etiam probabilem existimabimus cum Sanch. lib. 2. Summæ c. 23. n. 160. ibi legatur.

91 Præterea an teneatur ad restitutionem, qui falsum testimonium tulit, postquàm reus ita erat conuictus aliorum testimonijs, vt posterius hoc dictum, nihil omnino profuerit, vel ad pœnam inferendam, vel ad grauiorem iniũgendam, constabit etiam ex dicendis eodẽ sequenti Tra. disp. 8. vbi agemus de eo, qui dedit suffragium minus digno, quãdo iam sufficiẽter præcedentibus suffragijs erat electus, & ostendemus generaliter non obligari; quia cùm iam damnum factum sit à præcedentibus, non censetur iste posterior testis causa damni sicut ferens suffragium in causâ mortis, postquam alij tulerunt numerum suffragiorum sufficientem, non tenetur restituere damna inde secuta, quia ipse non est causa illorũ, vt suo loco dicemus) nisi in casu, quo non ita sint omnia perfecta, quin propter auctoritatem eius, qui posteriùs sententiam dicit, spes sit vt cæteri præcedentes sententiam suam reforment; sed de his in proprijs locis omnino disputabimus.

92 Vlteriùs. Quæret aliquis an teneatur quis retractare suum falsum dictum, quando ex eo inferenda est alteri mors, seu mutilatio, etiamsi testi, se retractãti inde resultet simile damnum. De hoc etiã agemus in proprio Tra. de *Restit.* Illud est certum, quod, si profuturum non sit retractatione suâ, non tenetur; quamuis teneatur ad restitutionem aliorum damnorum.

Verum præterea existimo; si non peccauit 93
mortaliter dicendo illam falsitatem, non teneri cum tanto suo incommodo cognitâ veritate dictum retractare. Ex nulla enim radice tenetur. Ita Sotus suprà Nauarrus, & alij citati. Legatur Toletus lib. 5. c. 59. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. p. 2. n. 252. Clauis Regia lib. 2. c. 15. n. 8. & 9. Less. suprà dubit. 7. Reginald. lib. 24. n. 45.

Dubitatio VIII.

An testis debeat restituere pecuniam acceptam pro testimonio ferendo, ad quod aliàs tenebatur saltem ex Charitate? & cui potiùs, credendum. Testi an Notario? & primo, an secundo testimonio.

HAc de re generatim agemus in Tract. 94
de Resti. disp. 6. vbi quæremus; vtrum acceptum ab aliquo, vt faciat, vel omittat, quod ex Iustitia, vel charitate tenebatur facere, vel omittere, debeat restituere. Ibi legatur, præcipuè corollario 5. Interim dico probabile esse nõ teneri ad restitutionem, quia, vt ibidem dicemus, probabile est acceptum pro operibus debitis ex alijs vĩrtutibus à Iustitiâ non esse necessariò restituendum ante Iudicis sententiam. Testis autem ex solâ charitate, vt supponimus tenetur.

Quapropter, si quis testis accipiat pecuniam, 95
non quidem pro admittendo munere testificandi; sed pro dicendâ veritate, ad quam tenetur apperiendam (supposito quòd testificetur) tunc acceptum pro veritate dicendâ, erit restitutioni obnoxium. Quia licet non teneretur ex Iustitiâ positiue testificari, comparendo ad dicendam veritatem; tamen supposito, quòd dicat, tenetur non agere, aut dicere contra Iustitiam alterius. Quæ obligatio est Iustitiæ, pro quâ implendâ non potest accipi pecunia. Sed de his etiam latè suo loco.

Quæres tamen primò: an testis possit accipere expensas, quas fecit vel facturus est dùm extra suum domicilium it ad ferendum testimonium? 96

Respondetur posse, sicut & stipendium pro 97
suo labore, vt ibidem dicemus, & constat ex c. *Si testis.* 4. q. 3. Ita Azor c. 28. dub. 9. Nauarr. & Clauis Regia suprà alijque multi.

Quæres secundò, (quod est magis proprium 98
huius loci) quod testimonium testis præualeat, primum; an secundum retractans primum? In quâ

Digitized by Google

quâ re in primis existimo; si vnum fuit in Iudicio, & alterum extra Iudicium, standum est testimonio dato in Iudicio, siue secundum sit, siue primum. Dictum enim in Iudicio firmatur Iuramento, & ibi interuenit Iudicis auctoritas. Quando verò vtrumque fuit in Iudicio, plerumque standum est primò; quamuis, si secundum dicat in articulo mortis, pensatisque omnibus circumstantijs, credendum potiùs est sic dicenti; quia nemo in mortis articulo præsumitur immemor propriæ salutis. l. vltim. C. *ad legem Iuliam*. Quâ de re legi potest Couarru. 2. *variar.* & Clauis Regia lib. 12. c. 21. n. 6. Menoch. de *Arbit.* lib. 2. *Centu.* 2. casu 108. Iul. Clar. lib. 5. *receptarum sententiar.* Tuscus tom. 8. concl. 237. & 237. Azor tom 3. lib. 13. c. 18.

99 Quæres tandem; cuinam potiùs credendum est, testi, an notario, dum Notarius vnum scripsit, & testis iurat aliud se dixisse?

Hac in re Iuridica præsumptione standum quidem est pro Notario iuxta c. *ad audientiam. de præscript.* & cum sit persona publica, & approbata, non præsumitur in ipso mendacium. 100

Hæc dixerim secundum Iura; sed de facto experientia nos docet sæpissime Tabelliones, & Notarios omni Iustitiâ & Dei timore depositos, sæpe contrariâ vel diuersa scribere, maximè cùm agunt cũ testibus alioquin simplicibus & rudibus, quos verbis suis forensibus decipiunt, & quamuis ipsi rudes, vtcumque aduertant, aliquid ibi diuersum scribi; obruuntur tamen ab ipsis Notarijs suis illis verbis, facileque decipiuntur, vt sibi persuadeant illud ipsum scribi, quod ab eis dictum est, cultioribus tamen, & forensibus verbis. Ideò omnino monuerim Iudices, vt diligenter examinent huiusmodi Pseudographorum nequitias. 101

DISPVTATIO NONA,

De Aduocato, Procuratore, & Notario.

1 CIRCA Aduocatum, & Procuratorem, & Notarium multa possunt tractari quorum pleraque ad externum forum contentiosum spectant nunc verò, quæ præcipua sunt, & ad nostrum institutum maximè pertinent, percurremus.

Dubitatio Prima.

Quod sit Aduocati munus, & quinam possint esse Aduocati?

2 ASsero primò, Aduocati munus est patrocinari, & defendere in Iudicio leges allegando, & explicando doctrinâ suâ, prout causa & iuris ratio postulat, est communis, & nota sententia.

3 Assero secundò, peccat Aduocatus, si non patrocinetur pauperi in necessitate, etiam gratis, si opus sit. Ita S. Thom. q. 71. art. 1. iuxta cõmunem doctrinam *de eleemosyna.* quam ad hoc negotium applicat Valent. q. 15. punct. 2. post Syluest. verb. *Aduocatus.* & post Sotũ 5. *de Iustia.* q. 8. art. 2. Quamuis immeritò sint in contrarium Caietan. q. 71. art. 1. & Nauarrus in Manuali cap. 25. n. 20. qui putant extra extremam necessitatem non esse peccatum mortale pauperi negare patrocinium.

4 Fauent huic assertioni Iura, quæ iubent, vt Iudex non habenti Aduocatũ, vel ob inopiam, vel ob auctoritatem alterius partis aliquem cum potestate assignet, *l. nec quicquam. ff. de officio Proconsulis, & l. Prouidendum. C. de postulationibus.*

Probari solet nostra sententia, quia quilibet 5
tenetur subleuare laborantẽ extremâ, vel graui necessitate. Ergo non solùm in extremâ, vt prædicti duo auctores dixerunt, sed etiam in graui, vt præter citatos docent Bañez, Aragon, & Salon ad locum D. Thom. citatum. Less. lib. 2. c. 31. dub. 7. Clauis Regia lib. 12. c. 23. n. 7. & 8. Angel. verb. *Aduocatus.* n. 16. Azor 4. p. lib. 13. c. 29. dub. 6. & alij multi, defendendus est, qui tali ope indiget, & tacet.

Assero tertiò, Aduocatus esse potest quis- 6
cumque tale munus scit, & valet exercere, si à Iure non repellatur. Actus enim patrocinandi liber est, & seclusis circumstantijs vitiantibus, ex se honestus; ergo à quolibet suscipi, & exerceri potest.

Ideò autem diximus: *Si exercere sciat, & va-* 7
leat. Nemo enim potest officium illud exercere, ad quod naturalem habet impotentiam.

Dixi etiam, *Nisi à Iure repellatur.* Alioqui enim 8
meritò à Iure repelluntur, siue ob indecẽtiam, siue ob defectum, vt Clerici, Religiosi, surdi, muti, cæci, infideles, & infames, vt patet ex c. *Infames.* 3. q. 7.

Hæc omnia doctissimè more suo explicuit 9
D. Thom. q. illâ 71. art. 2. cuius verba sunt. *Aliquis impeditur ab aliquo actu, duplici ratione. Vno modo propter impotentiam; alio modo propter indecentiam. Sed impotentia simpliciter excludit aliquem ab actu indecentia autem, non excludit omnino; quia necessitas indecentiam tollere potest. Sic ergo ab officio Aduo-*

Aduocatorum prohibentur quidam propter impotentiam, eo quòd deficiunt sensu, vel interiori, sicut furiosi & impubes, vel exteriori, sicut surdi & muti. Est enim necessaria aduocato peritia, quâ possit conuenienter Iustitiam assumptæ causæ ostendere, & item loquela cum auditu, vt possit pronunciare, & audire, quod ei dicitur. Vnde, qui in his defectum patiuntur, omnino prohibentur, ne sint aduocati; nec pro se, nec pro alijs. Decentia autem huiusmodi officij exercendi tollitur dupliciter, vno modo ex hoc, quòd aliquis est rebus maioribus obligatus. Vnde monachos, & Presbyteros non decet in quacumque causâ aduocatos esse, nec Clericos in Iudicio sæculari, quia huiusmodi personæ sunt rebus Diuinis adstrictæ. Alio modo propter personæ defectum, vel corporalem, vt patet de cæcis, qui conuenienter Iudici adstare non possunt: vel spiritualem. Neque enim decet, vt alterius Iustitiæ patronus existat, qui in seipso Iustitiam contempsit. Et ideò infames, infideles, & damnati de grauibus criminibus non decenter sunt aduocati. Hucusque Sanctus Thomas.

10 Circa Religiosos verò quamuis repellantur ab hoc munere; in casu tamen necessitatis Monasterij, cum Abbatis licentiâ potest Aduocati munus exercere, etiam in Ciuilibus & coram Iudice laico. c.1.& c.finali *de postul.* & Canone *Monachi*.16.q.1.& c. *ex parte de postulat.*

11 Clerici etiam, licet Sacris initiati, aut beneficiarij in minoribus constituti repellantur; illi in minoribus tamen, qui non habent beneficium, non repelluntur ab hoc munere, non solùm in Ciuilibus, sed etiam in criminalibus. Sicut enim liberum illis est ad laicalem redire, ita & huiusmodi munus exercere. Legatur Nauarrus c. *Non dicatis*.12.q.1.Coment.2.Syluest. verb. *Aduocatus* q.7.Angel.eodem verb. num.9. Clauis Regia lib.12.c. 22. n. 5. & sequentibus Abb.in c.1.& vlt. *de postul.* Azor 3.p.li.13.c. 29. dub.2.Tab. verb. *Aduocatus*.Regin.li.25.n.663.

12 Possunt tamen Clerici etiam in Sacris, vel beneficiarij in causâ propriâ, vel pro Ecclesiâ suâ, vel pro coniunctis cõiunctione carnali non habentibus aduocatum æquè idoneum, vel pro miserabilibus personis aduocati munus suscipere etiam coram sæculari Iudice c. 1. *de postul.*

13 Assero quartò, Aduocatus mortaliter peccat defendendo causam apertè iniquam. Ita ex communi sententia docet S.Thom.q.71.art.3. & tunc tenetur ad restitutionem, si ex suâ iniquâ defensione alteri damnum resultauit; quia iniustè causam damno dedit iuxta regulas tradendas in Tract.de *restitutione*.

Dubitatio II.

An Aduocatus possit tueri causam dubiam; probabilem tamen, & contra suam opinionem? vbi etiã de purè dubia.

14 Asserendũ est posse tueri causam dubiam modo probabilem, etiã contra propriam opinionem, quam de Iure partium habet speculatiuè; neque solùm, quando vtrimque est par probabilitas; (quod omnes fatentur) sed etiam, si pars, quam suscipit, sit minùs probabilis, nec solùm si pars sit in gratiam Rei, illũ defendendo, sed etiam in gratiam actoris agendo contra Reum. In gratiam Rei concedit per se loquendo Tolet.lib.5. c.61. cum Soto, quem refert. Quod intellige; nisi charitas auocet; in gratiam verò actoris, seu accusatoris docet Valentia disput.illâ 5.q.15.punct 4. Sylvest verb. *Aduocatus*.q.10. & 13. Nauarrus in Sum.cap.25. n.28. Azor tom.1.lib.2.c.17.q.12.Less. lib. 2. c.31.n.9. Legatur Reginald.lib.25. n. 673. & idem Azor tom.3.lib.13.n.29. dubit. 3. Salon ad locum D.Thomæ citato. Ratio vniuersalis est, tùm, quia quisque potest adhærere opinioni probabili, tùm; quia ea pars, cuius causâ probabilis est, non peccat se defendendo, aut accusando; ergo nec aduocatus eius partes suscipiendo.

Hæc omnia fundantur in eo, quòd munus 15
aduocati non est Ius partibus dicere; sed vnius partis Ius, quoad fieri potest probabile reddere, relinquendo interim Iudici de totâ causâ Iudicium, qui fortè, quod Aduocato sæpe probabile tantùm est visum, ex eisdem, aut alijs motiuis iudicabit nõ rarò esse probabilius. Accedit, quòd per litem, & Aduocatorum cõtentionem solùm fit veritatis inquisitio non decisio. Ex quo etiam probabile videtur, quod docet Diana parte 2. Tract. 13. resolut. 6. posse etiam patrocinari in causâ purè dubiâ, & alios refert prosuâ sententiâ. Quia nec sententiam profert nec Iudicem cogit, sed solùm proponit, quæ Ius sui clientis possunt cõfirmare. Hæc autem proponere Iudici in causâ dubiâ non est iniustum. Legatur Sanchez lib. 1. in Decalog. c.9. à n. 51. vsque ad 54. vbi reum melius declarat.

Nec est eadem ratio de Iudice, qui semper 16
debet pro parte omnibus consideratis probabiliore Ius dicere, saltem in quæstione facti, iuxta dicta in præcedentibus. Ita docent Azor lib.1.c.17.q.12.Vazq.1.2.disp.64.c.2.Valentia q.7.punct.4.Sylu.verb. *opinio*.2.§.2.Conrad. de *contractib.*q.vltim.Caietan.in Sum.verb. *opinio* Sotus lib.3.de Iustitiâ.q.6.art.2. de quo diximus disp. 5.dub.9.

Ratio autem est, quam in superioribus insi- 17
nuauimus; quia Iudicis munus est absolutè secundum Iura sententiam dicere, ergo cui Iura magis fauent omnibus consideratis, plus fauere debet ipse Iudex; cumque Iudicis munus sit partibus Ius suum tribuere, cuius causa probabilior est omnibus consideratis, illa præ altera Ius habet ad rem, de quâ agitur; ergo pro illâ debet Iudex sententiam ferre.

Tandem aduerto quod, si aduocatus in pro- 18
cessu causam priùs bona fide susceptam comperiat esse iniustam, tenetur desistere, quin etiam

Digitized by Google

iam ſecluſo peculiari pacto, quo id facere prohibeatur, aut aliquâ lege (ſi ea alicubi ſit) poſtquam alterius partis iniuſtitiam cognouit, poteſt aduerſæ patrocinium ſuſcipere; nec ideò cenſeri poterit præuaricator, quâuis non teneatur ad illam partem defendendam: ſicut nec ad exponendam iniquitatem prioris partis, niſi in aliquo caſu neceſſitas ſecundum leges charitatis. Ita Valentia diſp. 5. q. 15. punct. 4. Toletus ſuprà cit. Huius ratio infertur ex principijs generalibus Iuſtitiæ, & charitatis. Videatur Sanchez loco citato à num. 49.

Dubitatio III.

Quale ſtipendium, & pretium poſſit habere Aduocatus?

19 Aſſero primò, ſi ſtipendium ſit à lege iuſtè taxatum, tantùm illud poteſt habere, & eadem ratio eſt de Procuratore, & Notario; quia quilibet tenetur legem Iuſtè taxantem pretium ſeruare, alioquin peccat contra Iuſtitiam, & tenetur reſtituere, l. *Si quis.* ff. *de poſtulationib.*

20 Aſſero ſecundò, quando pretium non eſt Iure, vel vſu taxatum, tantum poteſt recipere, quantum iudicio prudentis viri iuſtum videtur habitâ ratione laboris, dignitatis & ſcientiæ Aduocati, & difficultatis cauſæ. Ita S. Thom. 2.2.q.71. art. 4. Salon, Bañez, & Arag. ad eundem Tolet. lib. 5. c. 60. Azor 3. p. lib. 13. c. 29. dub. 7. Reginald. lib. 25. n. 676. Clauis Regia lib. 12. c. 23. n. 29. Eſtque communis ſententia, & meritò; quia omnes iſtæ cauſæ iuſtam præbent augendi pretij rationem, nec Aduocatus habet aliunde ſtipendium, ſicut Iudex.

21 Vnde pulchrè Auguſtin. Epiſtol. 54. ad Macedon. *non ideò* (inquit) *debet Iudex vendere iuſtum iudicium, aut teſtis verum teſtimonium, quia vendit Aduocatus iuſtum patrocinium, & Iuriſperitus verum conſilium; illi enim inter vtramque partem ad examen adhibentur* (ſupponens vtique Auguſtinus quod neutri adſtricti eſſe debeant Iudex & teſtes) *iſti ex vnâ parte conſiſtunt.*

Dubitatio IV.

An Aduocatus poſſit paciſci de certâ quantitate eius materiæ, quæ in lite eſt, ſub conditione, ſi vincat, v.g. de medietatè, aut tertiâ parte?

22 Aſſerendum eſt non poſſe ita paciſci, eſt enim contra leges id prohibentes, ne pateat aditus vincendi lites per fraudes, vt partem promiſſam lucrentur Aduocati. l. *Si qui* C. *de poſtul.* & l. *Sumptus.* ff. *de pactis.* Quâ de re legi poteſt Clauis Regia lib. 12. cap. 23. n. 30. Sylueſt. q. 17. verb. *Aduocatus.* Nauarrus c. 15. n. 30.

Poteſt tamen Aduocatus licitè paciſci de 23
tanto pretio ſoluendo, ſiue cauſa obtineatur, ſiue non. Tunc enim ceſſat periculum fraudis, atque hæc promiſſio permittitur, l. 1. ff. *mandati.* Ita Doctores citati.

Quæret tamen aliquis; an tunc ex vi talis 24
promiſſionis pecuniæ pro totâ cauſâ teneatur etiam illam proſequi in ſecundo Iudicio; quando interpoſita eſt appellatio?

Reſpondeo teneri, niſi aliud exprimatur in 25
contractu. Ratio eſt; quia licet illa ſint diſtincta Iudicia. Cliens tamen nondùm cenſetur viciſſe; interpoſita enim appellatione ſuſpenditur vis & Ius primæ ſententiæ. Legatur Antonin. 3. p. tit. 6. cap. 7. §. 2. & Clauis Regia, & Nauarrus ſup. Azor 3. p. lib. 13. c. 29. dub. 8. Reginald. lib. 25. n. 678. Sylueſt. ſuprà.

Quæres ſecundò, an poſſit Aduocatus reci- 26
pere integrum ſtipendium ſibi promiſſum abſolutè pro lite, quando cliens deſerit inchoatam litem, & propterea Aduocatus eam non proſequitur?

Reſpondeo affirmatiuè, quando ſtipendium 27
abſolutè fuit promiſſum pro labore non habitâ ratione temporis; quod probatur generali ratione in quocumque conductore, qui, licet re conductâ non vtatur ob culpam ſeu voluntatem ipſiuſmet conductoris, adhuc tenetur integram penſionem ſoluere, vt dicemus in Tract. 14. de *locatione & conductione* dub. 4. aſſert. 3. & ita habetur l. *qui operas.* ff. *locati.* & alijs Iuribus ibi citatis. Ita Molin. Reginal. Nauarrus, & alij, quos ibi referam per varia corollaria. Quod etiam probabiliter limitari poteſt aliquibus limitationibus ibi aſſignãdis in ſimili de Domino conducẽte famulum, de quibus agemus ibidem à n. 90. Vnde, ſi Aduocatus optaſſet ſuum laborem redimi, ſoluto pretio, ſeu detracto ſtipendio, probabile eſt tantùm detrahi poſſe, quãto Aduocatus laborem ſuum redimi optaſſet, in quo non cenſetur inuitus. Item, ſi Aduocatus interim alteri inſeruiat. & æquale, vel maius ſtipendium recipiat. Tertiò, ſi promiſſio fuit habitâ ratione temporis, & laboris; tunc tantùm debetur illi ad ratam. Quartò, ſi impedimentum proueniat ex parte aduocati, vt, ſi in morbum incidat, aut aliquid ſimile contingat; tunc conductor non tenetur integrum ſtipendium ſoluere, vt latiùs loco notato dicemus. Ita Barthol. l. *Diem fur.* ff. de *off. diuerſor.* quem refert, & ſequitur Azor ſuprà dub. 10. Regin. ſuprà Clauis Regia ſuprà n. 33. Sylueſt. & alij, quos ibidem referemus.

Ex quo infertur primò Aduocatum poſſe 28
integrum ſtipendium recipere, ſi cauſam deſerit ob defectum clientis v.g. confitẽtis aliquid, ex quo Aduocatus cauſam eſſe cognoſcit iniuſtam. Ita Sylueſt. verb. *Aduocatus.* q. 22. Tabien.

Digitized by Google

eodem verb. in fine Clauis Regia lib.12.c.23. n.33.Reginald.n.22.& 578.aliíque multi.

29 Colligitur secundò : si cliens compositionem fecerit cum parte aduersâ, & ideò non prosequatur causam, posse adhuc Aduocatum integrum salarium ex pacto assignatum recipere ; quia tunc per clientem stetit, quominus lis vlterius procederet. Quod intellige, siue Aduocatus mediator fuerit, siue non in compositione. Semper enim stat per clientem sponte admittentem compositionem, quo non admittente, pergeret Aduocatus in lite vlterius. Quamuis in hoc casu non improbabiliter oppositum sentiant Azor suprà dub.9.Reginald.lib.25.n. 678.Clauis Regia suprà n.32.cum Lopez, Tabien.& alijs.

30 Colligitur tertiò, posse Aduocatum, cui promissa sunt centum pro totâ litè, ea accipere, & retinere, si accepit, quamuis breui lis perdita, vel superata fuerit ; præterquàm, si ea centum non assignata sint simpliciter pro labore litis, aut tota lite, sed in singulos menses. Tunc enim solùm retinere poterit pro ratâ. Vnde si ante mensem recepit, non integra centum, poterit retinere, sed tantùm pro rata minuere quantò ante mensem finita litis est. Ita Clauis Regia suprà c.24.n.7. & alij quos referemus dub.illâ 4 *de locat. & conductione.*

Dubitatio V.

Vtrum procurator, negotiorum gestor, & Aduocatus, qui certo stipendio conductus fuit in singulos annos, vel pro totâ causâ, possit alium idoneum substituere pro minori stipendio, retento sibi excessu.

31 QVæ diximus hucusque de Aduocato conducto à cliente, locum habèt etiam in procuratore, & quolibet alio negotiorum gestore, sicut & pleraq; ex dicendis communia sunt.

32 Asserendũ est primò, posse tale pretium sibi retinere dummodo id fiat de consensu saltem tacito eius, cuius patrocinium suscepit, & sine illius damno. Ratio est, quia acquisiuit dominium pecuniæ sibi traditæ cum onere præstãdi munus, quod præstare poterit, siue per se, siue per alium æquè benè. Ergo pecuniam illam sibi retinere potest, & pro minori alioquin iustâ cum alio æquè benè gesturo subrogato pacisci. Confirmatur ; quia in hoc nulli facit iniuriam. In primis non clienti, cui tantùm prodest, quantùm promisit, præstando per alium æquè idoneũ : non subrogato, cui iustum stipendium tradit. Fieri enim potest vt pretium eius muneris, aut non sit lege taxatum, aut habeat latitudinem summi, & infimi pretij, & sibi retento summo, vel medio, tradat alteri medium, vel infimum. Ergo nemini infert iniuriam. Ita in simili docent Auctores de *Sacerdote.* qui plura colligit stipendia pro celebratione Missarum, & ille rursus alios Sacerdotes conduxit qui pro minori celebrent ; quẽ satisfacere putant Suar. 3.p.disp.88.sect.3.Nauarr. c.25. n.91. Sotus lib.9.*de Iustitia.*q.3.art.1.Regin.lib.23.n.240. Nald.verb.*Missa* n.20.Sa verb.*Missa* n.45. Fraxinel.sect.3.prænotione 5.§.4.Posseuin.c.2. n. 19.Rodrig.1.p.Sum.c.252. concl.4. Henrriq. lib.9.de*Missa.*c.22 n.8.Barthol.ab Angelo dialog.5.§.513.Vazq.3.p.disp.234.cap.4.n.30.& alij multi ; quamuis contra sentiant Clau.Reg. lib.12.c.14.n.7. Toletus lib.5 c.62.n.5.& Reginald.sibi non constans lib.25.cap. 56. ad finem num. 683. de quo in nostro Opere de Sacramentis Tractatu 5. disput. 4.à dubit.16. ex instituto dicemus cum limitationibus conuenientibus.

Quæret tamen aliquis ; an Aduocatus, vel 33
Procurator, qui à Notario, nullo, aut modico pretio instrumenta, vel acta accepit, possit sibi stipendium Notario dari consuetum, vel alias debitum accipere à Cliente, & sibi retinere.

Distinguendum est ; vel eam gratiam fecit 34
Notarius intuitu talis Procuratoris, seu Aduocati, vel intuitu Clientis. Si primum ; potest accipere, retinere. Si secundum, non potest. Vlteriùs ; aut id concessit indistinctè modico, aut nullo contentus stipendio ; aut concessit clienti indicans se gratiâ Procuratoris, vel ob alium finem, hoc ipsi clienti gratis, vel paruo stipendio concedere, tunc, si indistinctè, aut etiam in gratiam Procuratoris, vel ob alium finem concessit Clienti ; non potest Procurator recipere vel retinere prædictum stipendium. Res enim adquiritur illi, cui donatur, perinde, atque empta, vel conducta nomine alicuius fiunt illius, cuius nomine empta, vel conducta sunt. Vnde qui iussus, aut rogatus ab alio, vt ei rem aliquam emeret, quam posset ab vno vendente emere pro triginta, quæsiuit alium, à quo emit pro viginti quinque, non potest sibi illa quinque retinere, quibus minoris emit, vt suo loco dicemus. Idemque est de conductione. Ita Azor 3.parte lib. 8. cap. 23. quæst.8.cum multis. Reginald. lib. 25. num. 317. Molina disput. 363. & alij multi. Si verò non tantùm gratis, vel modico stipendio concessit ; sed ita intuitu ipsius Procuratoris, vt in personam illius faceret gratiam, tunc recipere potest à Cliente, & retinere. Ratio est, quia, vt dicebam, res adquiritur illi, cui donatur, tum etiam ; quia Procurator obligationem gratitudinis naturaliter cõtrahit erga huiusmodi notarium : ergo par est, vt cõmodum sentiat, vnde ea obligatio nascitur ; atq; vt rectè Nauar.

c.17.

Digitized by Google

c.17.n.96. exemplo rem declarans ait; qui alterius iussu aliquid emit, dicitq; se pluris emisse, quam re ipsâ emerit, potest sibi retinere illud, quo pluris se dicit emisse, si venditor intendit hunc excessum condonare, non illi pro quo emit; sed illi, qui emit. Ergo idem est in conductore, vt contingit in nostro casu,& docent Auctores,posteà citandi.

34 Ex hoc infertur primò,posse Procuratorem, qui gratis scripturas obtinuit à Notario existimante eas non ad clientem; sed ad Procuratorem pertinere,alioquin gratis non concessuro, accipere & retinere stipendium aliàs notario debitum,quia in gratiam Procuratoris censetur concessisse.Idem est si Notarius, ostendat se gratis eas in remunerationem beneficiorum receptorum, vel recipiendorum Procuratori concedat.Ita Boërius decis 210.Panorm.in c. *finem litibus.* n.29.de dolo & contumacia.Rota decis. 180. in antiquis, cum aliis, quos refert, & sequitur Clauis Regia lib.12.c.24.n.5.

35 Colligitur secundò, si Notarius gratis, aut modico pretio concessit acta Procuratori,non illius intuitu; sed, quia ita visum fuit in honorem Dei,vel ob alium finem,non posse Procuratorem sibi retinere stipendium.Ita Reginald. n.681.& alij citati.

36 Quod si dubitetur; an Notarius gratis concedens.fecerit intuitu Procuratoris, non posse hunc sibi retinere, probabiliùs mihi est; quia melior est conditio Clientis possidentis suam pecuniam fieriq; potest,vt intuitu Clientis vel in honorem Dei Notarius id fecerit.

Dubitatio VI.

An possit procurator litigantis causam, non conductus, sed sponte suscipiens, retinere sibi p ractâ causâ, & partâ victoriâ, stipendium, quod conductus alius Procurator accepisset? & idè est de Aduocato,& negotiatorum gestore.

37 NEgant nonnulli quia suscepit alienum negotium tantùm ex charitate.Nemo autem pro negotio ex solâ charitate præstito potest compensationem accipere. Pro hac sententiâ refertur decisio Rotæ 183.in antiquis de *sent.& re iud.* eamq; tenet Ioan.And.& alij quos refert Abb.infra citand.

38 Affirmant alij,quos refert,& sequitur Clauis Regia c.26.& Reginald.lib.25.n.682.eamque docuit Abb.c.*finem litibus. de dolo & contumaciâ.* idq; docet dummodò litigãs nullum damnum lucri cessantis vel damni emergentis passus sit.

In hac re distinguendum est,vel Procurator 39
suscepit hoc officium gratis, vel animo mercedis obtinendæ. Si gratis officium suscepit, nullam potest habere mercedem, etiamsi damnum lucri cessantis.vel damni emergentis passus sit, nam eo ipso quo gratis suscepit, cessit juri suo, censeturque condonasse stipendium aliasque expensas. Si tamen animo mercedis id fecit, potest eam retinere, quam alius accepisset.Probatur primò, quia tunc dignus est, tamquàm operarius suâ mercede. Secundò, quia non præsumitur donatio,quoties alia potest subesse causa trãdendi vel faciendi. Idque videntur docere Auctores in simili de famulo, qui præstitit aliqua obsequia,ad quæ alias non tenebatur.In quo id videntur docere Nauarr. cap.17.num.108.Less.lib.2. cap.24. num.31. Vazquez *de Restitut.*c.5.dub.10.n.57.Legantur quæ dicemus de *Restitut.*disp.9.dub.7. agentes *de iusto stipendio famulorum.* Quæ dicta sunt locum habent in aduocato & negotiorũ gestore.

Dubitatio VII.

An aliquando possit Procurator fungi officio, vel Aduocati, vel Notarij, & eorum stipendium accipere?

TOletus lib.5.c.61.n.5.Regin.lib.25.n. 40
680.& aliqui alij omnino damnãt eos procuratores, qui & notariorum instrumenta, & aduocatorum consilia exercent; & rogant Notarios,& Aduocatos,vt subscribant ijs, quæ gesserunt, tamquàm gestis per ipsos Notarios & Aduocatos, stipendiumque modicum soluunt pro subscriptione; satiusque arbitrantur modicum lucrum recipere quam nullum; timent enim fore, vt Procuratores alias ad ipsos negotia non deferant.

Mihi tamen non omninò displicet, nec fa- 41
cilè damnandum puto quod aliqui Procuratores faciunt in prædictis casibus, quando id faciunt sine clientis damno, & iniuria; atque in primis (pace Aduocatorum dixerim) non pauci reperiuntur, & Notarij, & Procuratores qui vel longo,diuturnoque exercitio.vel viuido etiam ingenio atque solertiâ causas non minùs benè dirigant, leges iam tritas, & notas allegent, tricas,& difficultates occurrentes extricare,& superare valeant, omnia denique præstare,quę ad clientis negotium, causamúe conducere possunt; quàm ipsi Aduocati. Vnde, si Aduocati munus, & officium præstent æquè benè, & non rarò meliùs; & ad maiorem securitatem negotijque necessariam auctoritatem gesta sua ad ipsorum Aduocatorũ trutinam,Iudicium,& amussim expendenda,& exa-

Digitized by Google

minanda ferant cui, quæso, in ea re iniuriam inferunt. Itaque mihi videtur hoc licere modo non temerè fiat & imprudenter.

42 Et quidem quod attinet ad stipendium, videtur mihi esse lucrum industriæ, & nemini damnum iniustè inferri, neque subscriptio Aduocati, aut Notarij totum stipendium meretur, ipsi que Procuratoribus liberum est, quem velint Aduocatum eligere, in quo nihil contra clientum voluntatem faciunt, quando vt supponimus æquè idonei sunt Procuratores, atque ipsimet Aduocati, & Notarij.

43 Hoc autem non intelligendum est, quando Procuratores consilia conficiunt non ita docta, fundata, & erudita, idque faciunt inscijs, aut reluctantibus clientibus, qui malint consilia per Aduocatos non solùm subscribi, sed proprio marte confici. Præterea quando Procurator non est tantæ dignitatis, & scientiæ, non tantum stipendium meretur.

44 Tandem aduerto. Procuratores, & Aduocatos grauiter peccare differentes consiliorum, & causarum expeditiones cum graui clientis præiudicio, ac proinde teneri ad restitutionem ex culpâ in officio, vt dicemus in Tract. de *Restit.* disp. 3. dub. 3. Ideò peccare videntur, qui causas priùs acceptatas alijs postponunt, aut qui plures acceptant, quàm possint intra prefixum tempus absoluere; nisi fortè scientibus ipsis clientibus. Tunc enim scienti, & volenti non fit iniuria. Legatur Regin. sup. n. 680. Toletus & Clauis Regia, & alij suprà citati.

Dubitatio VIII.

An Aduocatus, aut Procurator peccent contra Iustitiam, & teneantur ad restitutionem, quando Cliens causam perdidit eorum negligentiâ?

45 TOta hæc difficultas decidenda est iuxta principia generalia de obligatione restituendi ex culpâ in officio. Quâ de re latè dicemus Tractatu 2. de *Restitutione* disput. 3. dubit. 3. vbi, multis citatis, affirmatiuam partem sequemur. In culpâ quidem latâ omnino certò, in culpâ verò leui & leuissima, quibusdam casibus iuxta principia ibidem tradenda, & iterum ex instituto tractanda in Tractatu 3. *de Contractibus in genere* disputat. 18. Ratio verò cur teneatur est, quia, qui non facit, quod ex officio tenetur, peccat contra Iustitiam, & tenetur ad restitutionem; sed Aduocatus, & Procurator, tenentur ex officio præstare debitam diligentiam, ne cliens causâ cadat: ergo, si non præstent, tenentur ad restitutionem, vt latiùs explicabitur locis notatis. Ideo longiore huius rei disputatione supersedendum est.

Interim tamen inter alia aduerto teneri ad- 46
uocatum ad restitutionem, dùm cliens causam perdidit propter illius imperitiam cùm ex officio teneatur esse cõuenienter instructus, cùm pro tali se gerat, & pro talique mercedem accipiat. Ita Lessius cap. illo 30. dubitatione 8. Rebellus, Syluester, Sotus, Azor, & alij referendi locis notatis.

Imò tenetur Aduocatus restituere damna 47
orta ex defensione iniquæ causæ, potestque contingere, vt vtrique parti teneatur restituere. Clienti quidem tenebitur ex peccato omissionis contra Iustitiam quatenus eum non admonuit de suæ causæ iniustitiâ; ad quem monendum tenebatur ex officio, si forte ignorabat. Contrariæ verò parti tenetur restituere ex peccato commissionis; fuit enim illi causa positiua damni.

Si tamen cliens non ignorabat iniustitiam 48
causæ, Aduocatus quidem respectu damni clientis liber erit à restitutione, non verò respectu damni partis contrariæ, huic enim iniuitè, non illi, fuit causa iniusta damni. Ita Doctores paulò post referendi & suprà relati.

Vlterius etiam addendum est Aduocatum 49
teneri restituere clienti quando parti contrariæ manifestauit secreta causæ, & inde cliens causam perdidit, quam alioquin licitè vicisset. Id enim fecit Aduocatus contra proprium officium, nec adhibuit diligentiam in fauorem clientis, quæ inter alias non contemnenda est, nempe celare, & non manifestare secreta causæ. Ita Azor & alij statim referendi.

Qui omnes rectè hanc doctrinam limitant, 50
nisi parti contrariæ graue immineat periculum patiendi damnum iniustè. Tunc enim tenetur, sicut quicumque alius, in quantum potest, sine suo graui damno damnum proximi impedire, vt latiùs probant, & explicant Clauis Regia suprà c. 23. Lessius lib. 2. c. 31. Azor 3. parte libro 13. numero 29. dubit. 3. Reginaldus libro 25. numero 668. & 674. Valentia 2. 2. disput. 5. quæstione 15. puncto 4. Aragon & Salon 2. 2. quæstione 71. articulo 2. & 3. Sotus 5. *de Iustitiâ.* quæstione 8. articulo 3. Syluester & Angelo verbo *Aduocatus* ille q. 7. hic n. 9.

Ex dictis facilè est decidere, non posse 51
Aduocatum transigere vel transactionem consulere cum parte contraria faciendam quando cognouit iam iniquam esse litem ex parte clientis, quam in principio credebat esse iustam. Ratio est quia transactio solum habet locum in causa dubia. Ideo peccant vniuersim consiliarij inducentes ad compositionem vel transactionem dum aduertunt ex altera parte esse iniustam causam, & nihilominus alteram ad transigendum inducunt. Non tamen

tamen peccabunt si id faciant sine dolo, deceptione, vi aut metu, nulli enim tunc faciunt iniuriam. Ita Less. sup. n. 40. Valentia sup. punct. illo 4. Azor sup. Nauarrus cap. 25. n. 28. Clauis Regia suprà cum alijs, quos referunt.

52 Tandem aduerto non teneri Aduocatum restituere Fisco bona, quæ recepisset si damnatus fuisset nocens, quem ipse defendit, & damnaretur; nisi defendisset. Nam sicut diximus agentes de Reo non teneri Reum ad restitutionem in eo casu; quia id non debetur; nisi suppositâ sententiâ; ita neque ipsius Aduocatus. Ita docet Clauis Regia sup. n. 5. Less. dubit. illâ 8. n. 50. Salon 2. 2. q. 71. art. 4. controuers. 1. Bañez ibidem dub. 53. & alij, quos retulimus in simili, agentes de Reo.

Dubitatio IX.

De his quæ pertinent ad Notarium.

53 PLeraque dicta de aduocato, & procuratore prônum est, & facilè notario applicare. Nonnulla tamen compendio percurremus, quamuis plerumque Auctores fusè de Notario dicant, qui de alijs contractiùs egerunt.

54 Primò ergo tenetur Notarius, sicut & Procurator mediocrem saltem eorum, quæ ad suum officium pertinent notitiam habere v. g. clausularum, quæ in contractibus, seu instrumentis opponi consueuerunt, aliarumque solemnitatum, quæ seruari, & adhiberi solent, ad quod obligatur, sicut & quiuis alius ad ea scienda, quæ ad officium suum pertinent, vt ritè illud præstare possint. Vnde, si ob illius Notarij negligentiam, vel imperitiam omittantur solemnitates, ad valorem authentici instrumenti requisitæ, & inde aliquod damnum patiatur pars, Notarius tenetur restituere, vt si inter cætera illius negligentiâ non apponatur in instrumentis, vbi id vsu receptum est, inuocatio nominis Dei, annus à Natiuitate Christi, indictio, dies, mensis, in quo celebrantur contractus, locus in quo legitur instrumentum, testes, nomen & signum Tabellionis, &c.

55 Cum ergo hæc omnia, & alia nosse debeat, & præstare meritò Trident. sess. 22. c. 10. præcepit, vt Episcopus valeat notariorum sufficiétiam scrutari, & minùs idoneos à negotijs Ecclesiasticis repellere. Legatur Trident. loco notato. Ita docent Couarru. *Pract. quæstionum.* cap. 20. Clauis Regia lib. 12. c. 21. n. 2. Reginald. lib. 25. cap. 57. n. 684. & sequentibus, docueratque anteà Abb. in c. 1. *de fide instrumentorum.* Angel. verb. *Tabellio* n. 6.

56 Secundò, Notarius debet fidelissimè referre in scripta, quæ à partibus afferuntur secluso tamen mendacio, non tamen mendax erit, si scribat acceptam fuisse pecuniam, quamuis re ipsâ accepta non fuerit, si tamē partes fateantur receptam fuisse. Nam perinde est & pro eodem moraliter vsurpatur. Cum enim pars iuri suo cedat, & Notarius non propriè asserat reipsâ fuisse pecuniam acceptam sed potiùs referat confessionem partium, non censetur mentiri. Ita Clauis Regia, & Reginald. suprà. Nauarr. c. 25. n. 52. alijque multi, mentietur tamen, si scribat se coram exbursatam fuisse pecuniam, quæ reuerà non fuit, maximè, vbi id requiritur v. g. in contractu Census, præsertim vbi Bulla Pij V. recepta est, de quo dicemus in proprio Tractatu, qui est vndecimus huius operis.

Tertiò, peccat Notarius si absque iustâ causâ renuit conficere instrumenta, aut iam confecta occultat, vel non extendit ad debitam consuetam, & forensem formam verborum; est enim persona publica & ad omnium obsequium deputata ex officio. 57

Ex quo fit, vt debeat restituere damnum parti resultans ex denegato instrumento, eiusue transumpto authentico, ad id enim tenetur ex munere. Ita Toletus libro 5. cap. 6. num. 5. Reginald. suprà num. 286. Clauis Regia suprà num. 8. & 9. 58

Quartò peccat, & tenetur ad restitutionem si omittat instrumenta collocare in Registro. & inde damnum resultet parti, vt prædicti auctores fatentur. 59

Quintò, peccat conficiens testamentum alicuius qui caret vsu rationis, debetque restituere legitimis hæredibus, qui ab intestato successissent, quibus censetur causam damni efficacem dedisse eo testamento inualido, nisi fortè fecerit bonâ fide, ignorans eum iudicio carere; tunc enim, nec peccat nec tenetur restituere, cessantibus radicibus restitutionis, scilicet rei acceptæ seu iniustâ acceptione, & damno iniustè dato. Ita Nauarrus sup. n. 54. Clauis Reg. n. 14. Regin. n. 687. Syluest. verb. *Tabellio.* q. 8. 60

Disputari hîc posset, an peccet, vel excommunicationem incurrat Tabellio, seu Notarius conficiens instrumentum vsurarium, sed de his quantum ad peccatum, dicemus in proprio Tract. *de Vsuris.* disp. 3. dubit. 4. Quantum vero ad censuras etiam in proprio Tractatu. 61

Notarium etiam contra libertatem Ecclesiasticam instrumentum conficientem incurrere excommunicationem multi docent, & patet ex c. *grauem.* & ex c. *Nouerit.* de sententiâ *excommunicationis*, vbi exprimitur hæc excommunicatio. Legatur Reginald. lib. 9. n. 263. & lib. 25. n. 691. Syluest. verb. *excommunicatio.* 9. n. 31. Angel. *excommunicatio.* 7. casu 5. 62

Vtrum autem Notarius sub pœnâ excommunicationis teneatur legata manifestare præsertim facta ad causas pias iuxta specialia statuta Synodales leges, aut Concilia Nationum, 63

Digitized by Google

& diœceſum alibi explicari debet. Peccabit quidem, ſi id non faciat, & vbi non ſit lex præfigens tempus manifeſtandi, arbitrio prudentis ſpectatis circumſtantijs iudicandum erit an ſit in morâ. Legatur Reginald. lib. 25. n. 688. Toletus lib. 5. c. 61. n. 6. Clauis Regia ſup. n. 15.

64 Quod attinet ad ſtipendium iuxta dicta de Aduocato, & procuratore decidendum eſt, & quando teneatur reſtituere quod accepit vltra ſtipendium taxatum conſtabit ex dicendis in Tractatu de reſtitutione diſp. 6. dub. 4. Et an peccet, & teneatur reſtituere accipiens aliquid ſponte oblatum, ibidem quoque latiùs explicabitur.

65 Tandem aduerto Clericos in minoribus non arceri ab officio Notarij, etiam Imperialis, aut Regij; nullo enim (quod ſciam) Iure prohibetur. Clericum verò in Sacris, aut beneficiarium prohiberi; arcetur enim Clericus à Negotijs ſæcularibus, nec poteſt illud exercere in foro publico, ſæculari, aut Eccleſiaſtico. Legatur Abb. in c. *Sicut te ne Clerici vel Monachi*. Hoſtienſi ibidem Couarru. in *practicis*. cap. 19. Clauis Regia ſup. n. 7. cum alijs, quos refert, qui latiùs tractant, an valeant inſtrumenta facta à Monacho ſine licentiâ Abbatis.

Omitto alia plura, quæ pertinent potiùs ad forum contentioſum.

DISPVTATIO DECIMA,

De Iniuſtitia, quæ committitur in homicidio.

1 CVM poſtquam diſput. 1. & 2. egerimus de Iure & dominio, & de Iuſtitia varijſq; eius ſpeciebus, & diſp. 3. in vniuerſum egerimus de oppoſito vitio Iniuſtitiæ; quia contrariorum eadem eſt diſciplina; iam deinde deſcendentes in particulari à diſp. 4. vſque ad ſeptimam præcedentem egimus de Iudicio, Iudice, alijſque perſonis, quę concurrunt ad Iudicium, in quo exercetur nobiliſſimus quidam actus Iuſtitiæ, imò & vniuerſaliſſimus complectens tot materias, actuſque, in quibus exercetur actus Iuſtitiæ, quot ſunt res illæ, quæ ad Iudicem iudicandæ afferuntur: neceſſarium nunc eſt deſcendere ad materias particulares Iuſtitiæ pariter, & Iniuſtitiæ. Hæ autem ſunt vniuerſim loquendo præcipuè tres. Prima Vita. Secunda, honor & fama. Tertia, bona temporalia. Et de his agendum eſt, explicandaq; eſt Iuſtitia & Iniuſtitia, quæ in his rebus poteſt reperiri. Et quidem, quod attinet ad vitam, quamuis de reſtitutione ex illâ iniuſtè ablatâ agendum ſit Tractat. ſeq. ne ſeparemus reſtitutionem damnorum in re temporali bonorum, quæ appellant fortunæ) (ad quam quis tenetur ex homicidio) à cæteris reſtitutionibus eiuſdem materiæ; nunc tamen de peccato ipſo Iniuſtitiæ quæ eſt in homicidio diſputandum eſt, remiſsâ obligatione reſtitutionis inde reſultante, ad ſequentem Tractat. diſp. 7. dub. 4. & ſequentibus. In eodem Tractatatu diſp. 12. agemus de ijs, quæ pertinent ad honorem, & famam. De Iuſtitiâ verò & Iniuſtitiâ circa bona temporalia agemus tùm in eodem Tract. tùm in reliquis, qui ſunt de varijs contractibus, & pactis.

2 Homicidium autem duobus modis committi poteſt, aut occidendo alterum, aut occidendo ſeipſum, & de vtroque in præſenti diſputandum. Vtrumque enim eſt graue peccatum contra præceptum Exodi 20. *Non occides*. ideo 1. Ioannis 3. dicitur *Omnis homicida non habet vitam æternam*.

Dubitatio Prima.

An ſit poteſtas occidendi malefactores?

3 ASſerêdũ quòd auctoritas publica per Iuſtitiam punitiuam licitè poteſt malefactores occidere iuxta illud Exodi 22. *maleficos non patieris viuere*. Hac ratione B. Petrus Actor 5. morte puniuit Ananiam ob fraudulentum ſacrilegium. Vt enim docet Auguſtin. lib. 1. de Ciuitate c. 20. *contra præceptum non faciunt, qui gerentes perſonam publicæ poteſtatis ſceleratos interficiunt*. Naturalis autem ratio eſt; quia in communitate Reipublicæ ius quoddam eſt publicum puniendi malefactores, qui nocent eidem communitati, ac proinde vtendi eâ punitione, quę cenſeatur vtilis bono communi, & cuius timore ſimilia delicta impediantur; pœna autem mortis in aliquibus delictis prudenter iuſta cenſetur, ac proinde non obſtante iure, quod alioquin malefactores habent ſuper ſuam vitam, honeſtè interfici poſſunt auctoritate publicâ. Ex qua etiam ratione infertur quod D. Thomas docet q. 64. artic. 3. hunc modum occidendi per Iuſtitiam punitiuam ſolum eſſe licitum ijs, qui habent publicam auctoritatem ſecundum formam illis traditam auctoritate legum, vt Auguſtinus docet loco citato. Omitto alias rationes, quibus alij hanc aſſertionem probant; quæ patent calumniæ

niæ. Assertio est cõmunis, & certa. Ita S. Thom. sup. art. 2. Molin. tom. 4. *de Iustitia* tract. 3. disp. 5. Aragon ad locum D. Thomæ citato, Medina, Couarru. & alij apud Molin. cõtra Scotum periculosè in fide asserentem in 4. dist. 15. q. 3. art. 2. neque publica auctoritate Reipublicæ licere occidere malefactores; nisi, quatenus ex scripturis constiterit Deum id concessisse dispensando in quinto illo Decalogi præcepto. *Non occides.* Quod putat Scotus ita esse vniuersale præceptum, vt nulla sit auctoritas, quæ id possit. Inde infert nefas esse punire morte simplicem furem quantæcumque quantitatis, & pluries furantem. Eius tamen fundamentum nihil valet, & leuissimum est contrà praxim totius Orbis Christiani.

4 Ad argumẽtum ergo sumptum ex præcepto non occidendi, respondetur facile cum cæteris auctoribus solùm ibi esse sermonem de iniusta hominis occisione, qualis non est illa, quæ fit publica auctoritate, secundum Iura, & seruato Iure innocentis.

5 Aliam rationem pro nostra sententia affert Molin. ex D. Thom. ob quam liceat occidere; quia, scilicet, priuatæ personæ sunt partes communitatis, quæ sunt propter bonum totius; & ideò honestè auferri possunt, & separari a toto, quãdo damnum afferunt bono communi. Quâ ratione ex corpore hominis membrum aufertur, vt totum conseruetur. Vnde colligunt Molin. & alij eam occisionem non esse licitam nisi à publicâ auctoritate, quæ sola curam habet boni communis.

6 Hæc tamen ratio, sicut & aliæ, quas omitto, calumniæ patet. Licet enim probet personam priuatam periculosam communitati separari posse ab eâdem communitate, cum hoc per exilium fieri possit, vel perpetuo carcere, non satis videtur concludere id fieri posse per mortem; nisi addatur fundamentum præcedens à nobis assignatum; esse scilicet publicum Ius puniẽdi, per quod interfici possit malefactor præcedente debitâ probatione, & sententiâ. In quo casu ius priuatæ personæ circa propriam vitam non obligat illum, qui ius habet puniendi ea delicta, quæ morte iustè puniuntur. Quâ autem ratione hæc potestas extendatur ad interficiendum illum, qui in Iudicio legitimè probatur malefactor, quamuis re ipsâ sit innocens, constat ex dictis de Iudice disp. 4. dub. 5.

7 Ex dictis infertur licere priuato homini interficere proscriptos, contra quos lata est sententia capitis; hoc enim iam tunc fit publica auctoritate: respectu enim Proscriptorum quilibet est minister Iustitiæ, & meritò id fit, vt delinquentes retrahantur à delictis. Ita Sylu. verb. *Assassinus* q. 3. & verb. *Homicidium* 2. q. 3. n. 7. Azor 3. p. lib. 2. c. 2. q. 2. Toletus lib. 1. c. 73. & alij plures, quos refert Ricci. v. *Praxis Cleric.* decis. 487. & Menoch. lib. 1. de *arbit.* q. 90. n. 4. Beja 1. p. casu 4. vers. *Præterea.*

8 Non verò licebit, si non sit lata sententia capitis, aut, quando latâ sententiâ, Proscriptus iam non est intra territorium eius, qui cõdemnauit. Iam enim est ex traditionem condẽnantis. Alioquin esset iniuria facta Principi eius loci, qui concedit securitatem in eo loco. Ita Doctores citati. Sylvest. verb. *Homicidium.* quæsito 1. Sà verb. *Homicidium* num. 10. licebit tamen, vt multi volunt, si Princeps illius loci concedat facultatem vt occidatur. Ita Sylvest. suprà q. 3. Reginald. tom. 2. lib. 21. c. 2. n. 18. & alij multi. Legatur Laim. lib. 3. *de Iustitia* Tra. 3. p. 3. c. 12.

9 Quamuis ego, vt verum fatear adhuc aliquam difficultatem inueniam. Nam, qui tunc occidit, vel occidit auctoritate Principis, vel Reipublicæ eius loci, in quo tunc exiſtit proscriptus, vel auctoritate eius, à quo damnatus est; neutrâ auctoritate, ergo nullâ. Non prima; quia illa non habet ius occidẽdi maius in hunc hominem quam in alios sibi subditos ratione territorij; sed non habet ius alios occidendi; nisi cognitâ examinatâ causâ, & cæteris requisitis, quæ non reperiuntur comparatione huius quatenus sibi subditi; nihil enim horum præcessit in suo territorio.

10 Non secunda, quia illa nullam habet superioritatem in hoc territorio, eiusque facultas occidẽdi expirauit comparatione huius delinquentis eo ipso, quòd ille transfugit ad aliam ditionem. Ergo, qui ibi occidit, non occidit eâ auctoritate, quæ ibi non est, non entis autem nullæ sunt facultates, auctoritates, aut Iura. Itaque non tantùm videtur illicitum occidere hominem proscriptum in vno Principatu, & transfugam ad aliam propter Principem præbentem securitatem, cui iniuria fieret, sed quia non est iam auctoritas, & potestas publica contra ipsum.

11 Nihilominus probabile est posse ex expressâ & præsumptâ voluntate Principis, & tunc potest eam facultatem concedere Princeps incognitâ à se causâ prudenter credens licitè esse damnatum talem hominem; quod duobus modis fieri potest, aut approbando sententiam, & probationes alterius Principatus, & decernendo, vt procedatur ad executionem, vel dando facultatem priuatis hominibus alterius Principatus, tamquàm ministris eius, qui damnauit, vt facultate suâ, & auctoritate à se concessa exequantur sententiam ibi latam.

12 Ex traditâ doctrinâ colligitur proscriptos posse seipsos inuicem etiam proditoriè, & per insidias occidere propter propositum sibi præmium, maximè propter promissam libertatem. Fundamentum; quia hoc fit auctoritate publicâ, idque quandoque expedit bono communi. Ita Azor lib. illo 2. c. 2. q. 4. Iul. Clar. §. *Homicidium.* vers. *sed an licebit.* Decian. in Tract. *crimin.* lib. 7. c. 30. & alij apud Riccium suprà. Sotus quidem non laudat huiusmodi vsum, nec videtur approbandus cum sit grauissimum periculum

lum damnationis si Bannitus occidatur in eo statu saltem proditorie.

13 Putant verò aliqui non solùm laicum, sed etiam Clericum posse absque vllâ pœnâ occidere Bannitum. Ita Riccius suprà, & alij, quod ego non probarem; ab irregularitate non excusarem siue illa incurratur vt pœna, siue vt indecentia de quo suo loco maximè, cùm Clerico non liceat se immiscere in causâ sanguinis.

14 Pari ratione ex dictis constat, & Patrem filiam, & maritum suam vxorem posse occidere quando illę traduntur à Iudice post sententiam legitimè latam à Patre vel Marito occidendæ, non tamen licebit ante Iudicis sententiã, quamuis hoc impunè permittatur à legibus, ob minimum dolorem, quem ægrè potuit temperare. Peccabit itaque in conscientiâ, cùm sit contra Ius naturæ ante sententiam occidere, & inauditâ parte, sicut, nec licet propter eandem rationem occidere occultum inuentum cum vxore, aut filia, quamuis impunè permittatur. Ita Molina tom. 3. Tract. 3. disp. 6. n. 2. vbi refert Couarru. Idem docet Sà verb. *Homicidium* n. 13. & 14. Sanch. lib. 7. de *Matrimonio* disp. 16. Azor sup. Sylvest. sup. n. 6. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 220. Salon, & Bañez ad q. 74. art. 3. ad 3. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 8. punct. 3. Arag. ad q. D. Thom, citatam in explicatione art. 6. ad 2. alijque multi apud citatos Auctores.

15 Quæri tamen potest; an liceat filio occidere Patrem Bannitum? multi affirmant, in quibus Barthol. Gomez, & alij apud Iulium. §. *Homicidium*. vers. *sed hic quæram*. Probabilius tamen est quod ipse Clarus docet non licere. Nam ob eam præcisè causam nõ desinit esse filius, neq; amittit obligationem naturalem erga Patrem. Quamuis, me quidem iudice, si Pater esset noxius Reipub. & communitati, neque aliud esset remedium auertendi tale damnum; tunc approbarem sententiam prædictorum auctorum. Nam, sicut filius potest accusare Patrem de crimine hæresis, aut læsæ Maiestatis, & cæteris, quæ vergunt in commune damnum etiam, si certò sciat inde Patrem fore occidendum; ita, si non est aliud remedium auertendi damnum commune, nisi propria manu occidendo Patrem Proscriptum, videtur posse.

16 Asserendum tandem est secundò: Rempublicam, siue Magistratum Ius habere subditos suos exponẽdi mortis periculo, quatenus recta ratio ostendit, necessarium esse ad Rempubl. tuendam. Hac ratione exponere potest Ciues aut Milites contra hostium incursionem, vt defendant cõmunitatem suam, atque in hoc mihi placet illa similitudo corporis humani, & mẽbrorum eius, de quâ suprà diximus. Communitas enim se habet ad ciues singulos, sicuti se habet homo quisque ad membra singula. Vnde sicut homo, licet non sit Dominus suorum membrorum, potest nihilominus illa exponere periculo, quando id necessarium Iudicatur ad defendendum reliquum corpus; ita Communitas seu Magistratus eam gubernans potest exponere ciues tamquam membro illius pro defendendâ communitate.

Dubitatio II.

An homini priuato licitum sit occidere Tyrannum?

HAc de re possumus latè in vtramque partem disputare nisi iustâ de causâ omitteremus, aut remitteremus alijs 17
nec tamen ob negligentiã, rem quam alioquin negotium præsens postulabat, videar prætermisisse, dubitationis titulũ præfigere, & aliquos doctores placuit indicare, qui de hac re tractarunt, alios silentio supprimendo, qui rem & minùs cautè, & non sine multorum offensione tractauerunt. Legi potest Valentia tom. 3. disp. 5. q. 8. punct. 3. Lessius lib. 2. c. 9. dub. 4. Molin. tom. 4. *de Iustitiâ* Tract. 3. disp. 6. Bañez 2. 2. q 64. art. 3. Salon, & Aragon. Sufficiat hos sex indicasse ex grauissimis Religionibus Auctores cum primis nobiles, ex Dominicanâ, scilicet, & Iesuiticâ familiâ, apud quos inueniet lector citatos ex eâdem Dominicanâ familiâ inter alios Architomistã Cardinalem Caietan. Doctissimum Sotum, & Iurisperitissimũ Syluestrum, vt vel inde constet, an vni tantùm Religioni vel pluribus de hac re aut eadem, aut diuersa sententia sit tribuenda. Legantur prædicti. Illud tantùm affirmo mihi nunquam placuisse, quod legitimus alioquin Rex, qui Tyrannidem exerceat in subditos possit priuatâ auctoritate occidi quin hoc esset aperire viam, & aditum innumeris scandalis totius Reipub. quæ sæpe innumera mala pateretur ex eâ falsâ doctrinâ, & peiori eius vsu, & praxi dùm homines perditi, & nebulones Tyrannum putant eum, qui non est, & illum iniquè aggrediuntur, vt experientia docuit aliquando. Legantur, quæ dicemus dub. 16. §. 12.

Dubitatio III.

An possimus, vel teneamur occidere alium in nostram defensionem?

REceptissima est sententia, quæ docet posse occidi aduersarium iniustum aggressorem, quando non potest vita propria defendi aliter, quàm occidendo, 18
Sed multa sunt in particulari explicanda circa defensionem propriam. Ideò notandum est cum Molin. Tract. 3. disp. 11. n. 2. & cum alijs multis, moderamen inculpatæ tutelæ seruari, quando id tantùm in nostram defensionem efficitur;

Digitized by Google

ficitur ; quod neceſſarium videtur ad vitam conſeruandam,vel defendendam, idque ſit eâ moderatione, & cautione, ſine quâ iniuria depelli non poteſt. Vnde, ſi quis maiorem vim, conatumúe adhibeat ad eam defenſionem, quàm ipſa poſtulet ; moderamen non ſeruat.Quâ ratione excedit,qui videt poſſe ſe defendere ab aggreſſore, illum leuiter percutiendo,& tamen grauiter percutit.

19 Quamuis autem (vt dicebam) communis ſit ea opinio occiſionis licitæ ad propriam defenſionem ; adhuc tamen requiruntur aliquæ conditiones ab Auctoribus. Primam requirit Molin.ſuprà nempè,vt inuaſor ſit iniuſtus vim iniuſtè inferens ; tantùm enim concedit natura Ius vim vi repellendi,quando, & quantùm vis infertur iniuſta;quod ſi ea non infertur iniuſtè, non eſt cur nos vim alteri inferamus.

20 Ideò docet Molin.non licere occidere eum, de quo vehementer ſuſpicamur mortem nobis machinari; niſi, quando monitus nolit deſiſtere ab ijs, quæ prudenter conſiderata mortis inferunt ſuſpicionem; maximè dùm ille detrectat reddere rationem ſufficientem,vt timor expellatur ; ob quam talia faciat.

21 Secunda conditio ſequitur ex præcedenti ratione.Nempè,vt occiſio fiat,quando actu inuaſus eſt, ita,vt non præueniatur inimicus;quia tunc vis vi repellitur.

22 Tertia, quoque conditio,vt non fiat occiſio poſt acceptam percuſſionem ab alio. Vnde, ſi te aliquis iam percuſſit, & fugit , ac per conſequens deſtitit à percutiendo, non licet tibi percuſſo repercutere. Iam enim vlciſci hoc eſſet, non defendere (niſi fortè in defenſionem honoris, de quo poſteà.) Secus erit, ſi percuſſor iterum intendat percutere ictū geminando,vel non putetur aliter ceſſaturus ; tunc enim,ſi non poſſet aliter vitari, licet tibi ſtatim repercutere.Ita Rodrig.1.p.Summæ cap.136.n.1.Petrus Nauarra libro 2.*de reſtit.*c.3.n.350.& alij multi poſteà referendi.

23 In prædictis continetur quarta, & quinta conditio,nempe vt percuſſio fiat cum moderamine inculpatæ tutelæ,ne ſit potiùs vltio,quàm defenſio, &, vt probabiliter credatur grauiter lædendus, ſeu occidendus, ſi vim non repellat, aut , niſi inuaſorem occidat ; neque enim pro leui damno vitando,quod timemus, inferēdum eſt graue damnum proximo.His præmiſſis.

24 Aſſero primò, cum prædictis conditionibus licet occidere alterum in defenſionem vitæ, & membrorum noſtrorum. Ita Molina ſup. Couarru.ad Clement.Vnic. de *Homicidio* 3. p. n.1. Nauarr.in *Summâ*.c.15.n.2.Petrus Nauarra ſuprà n.352.Iul.Clar. lib.5. *ſententiar. §. Homicidium.* verſ.*Præterea*.Rodrig.ſup.Valent.tom. 3. diſp.5.q.8.punct.4.Anton.Gom.3 *variar.* c.3. n.20.Bañez 2. 2. q. 64. art.7. Probaturque ex Iure Canonico c.3.*de ſenten. excommunicat.*& c. 18.de *Homicidio*.vbi redditur ratio; quia,vt docet Pont.Alexand.III.& Innocent.III.*Vim vi repellere omnes leges, & omnia Iura permittunt*.Et,vt dicitur l.3.ff. *de Iuſtitia & Iure,quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit,Iure feciſſe exiſtimatur*.Quibus verbis indicatur ratio naturalis, ex quâ conſtat Ius illius, qui alterum non lædit, eſſe præferendum Iuri iniuſti aggreſſoris. Quando ergo quis non poteſt ſe defendere niſi occidendo iniuſtum aggreſſorem, nulla in occiſione eſt culpa ; quia in aggreſſore pro illo caſu ceſſat Ius conſeruandi propriam vitam,ſine cuius deſtructione(propter illius nequitiam)non poteſt conſeruari Ius alterius innocentis, cui periculum imminet ab aggreſſore. Ita explicat Sanctus Thom. q.illà 64.art.7.

25 Ex traditâ doctrinâ colligendum eſt cum Molin.Tract.illo 3.diſp.15.& Petro Nauarra n.362.Soto lib.5.q.1. art.9. & alijs ſtatim referendis,non peccare peccato homicidij inuaſum, qui occidit iniuſtum inuaſorem , etiamſi inuaſus ipſe dederit cauſam inuaſionis, v.g.per furtum,contumeliam,vel adulterium, quamuis enim per ea dederit cauſam vt inuaderetur ; nō tamen amiſit ius defendēdæ propriæ vitæ; imò etiam Sotus aſſerit tunc irregularitatem non incurri. Quam doctrinam extendunt etiam Leſſ.Iul.Clar.& Rodrig. ſup. ad quoſcumque contra quoſcumque , dummodò inuaſor non ſit ita vtilis Reipubli.vt ex eius morte ſequatur magnum Reipublicæ detrimentum.Quo caſu debet potiùs propter bonum publicum priuato præferendum,mortem pati,quàm occidere. Quamuis in hoc caſu oppoſitum ſentire videatur Sà verb. *Homicidium*.17.

26 Quæret aliquis ; an poſſit quis occidere furioſum,vel amentem,ebrium,vel dormientem, qui cum inuadit ; ſi non poſſit aliter ſe defendere ? Ratio dubitandi ; quia ſi iniuſtus aggreſſor propter iniuſtam aggreſſionem amittit ius,quod aliàs habebat ſeruandi propriam vitam,iſti non ſunt iniuſti aggreſſores, vt ſupponimus,ergo non ammittunt ius ſeruandi propriam vitam.

27 Nihilominus reſpondeo cum Molin. ſuprà, qui refert Barthol. & cum Gomez ſuprà,n.20. & cum Leſſio lib.2.c.9.dub.8.n.42.& alijs,licitum eſſe.Ratio eſt; quia aggreſſus tunc habet ius ſeruandi ſuam vitam,& amens, ebrius &c. non cenſetur habere ius retinendi vitam ſuam cum damno alterius innocentis.

28 Ex doctrinâ noſtræ aſſertionis colligitur primò, ſi Petrus iniuſtè inuadat Paulū à principio, & Paulus, vt ſe defendat neceſſaria defenſione, conetur occidere Petrum ; ſed Petrus poſteà reſipiſcēs vult deſiſtere,idque ſignificet Paulo , qui iam ira percitus vult vlterius pergere ad occiſionem Petri ; tunc Petrus, ſi Paulus nolit deſiſtere,poteſt pro neceſſariâ ſui defenſione Paulum occidere. Ratio eſt, quia Petrus ex iniuſto aggreſſore alterius, factus eſt iuſtus defenſor ſui ; & è contra Paulus ex iuſto

defen-

Digitized by Google

defensore sui factus est iniustus aggressor alterius; quamuis, vt rectè notat Molin. in foro externo puniretur tamquàm reus homicidij.

29 Aduertit etiam ibidem Molin. teneri Petrum, quamuis iam tunc iustè occiderit restituere damna secuta ex morte Pauli, si Paulus in eâ occasione non habuit sufficientem rationem credendi Petrum omnino voluisse desistere. Petrus enim incepit actionem periculosam homicidij, ad quod præcauendum non adhibuit sufficientem cautionem. Verum hæc doctrina dependet ex ijs, quæ dicemus in Tract. de *Restitit.* disp. 4. in simili eius, qui consuluit homicidium; sed non sufficienter reuocauit cõsilium, quamuis conatus sit reuocare. Quamuis non negauerim in nostro casu strictiùs obligari, cùm dederit occasionem, neque eam ita abstulerit, vt prudẽter posset alius iudicare esse ablatam; cùm tamen, qui dedit consilium, si illud ita sufficienter retractet, vt non possit iam executor niti consilio, & auctoritate consulentis, multò magis præstiterit, quàm in nostro casu Petrus, cùm adhuc Paulus dubiter de pleno, & perfecto animo desistendi, quem habet Petrus ab iniustâ aggressione. Legantur quæ dicemus *de Restit.* disp. 4. dub. 4.

30 Colligitur vlterius licitum esse filijs contra Parentes, Seruis cõtra Dominos, Vasallis contra Principes vim vi repellere, quando actu inuaduntur iniustè, cum prædictis conditionibus, idemque de Monachis, aut subditis contra Abbates, & Superiores. Est communis sententia. Ita Sylvest. verb. *bellum* 2. §. 2. Iulius Clarus suprà & alij.

31 Deinde etiam colligitur posse occidi satellites seu publicos ministros cũ moderatione inculpatæ tutelæ, si fortè vel iniuste conentur interficere innocentem, vel illum capere, vt iniustè occidatur, dummodò ipsi sciant eum esse innocentem. Quod si ignorent, & bonâ fide munus suum obeant, pleriqúe Auctores docent non posse occidi; bonum enim commune postulat, vt non inferatur damnum ministris bonâ fide publicum officium exercentibus. Ita Molin. suprà n. 3. cum Couarru. & Soto, quos refert. Item Sylvest. sup n. 6. Arag. 2. 2. q. 69. art. 4. Rodrig. 1. p. Summæ c. 136. n. 9. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 347. & alij multi.

32 Tandem colligitur cùm Molin. sup. disp. 11. n. 3. & Less. sup. estque communis sententia neminem teneri ad restitutionem damni, aut ad tradendum suum animal, quod, cùm inuasum fuisset ab animali alterius illud occidit, siue animali ipsum inuasum occiderit, siue dominus ipse animalis inuasi, l. 1. §. *cum arietes.* ff. *si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.* Quicquid sit an alioquin animal alicuius, quando nocet, in satisfactionem damni tradendum sit à domino, vel resarciendum damnum ab eodem domino. De quo dicemus disp. 3. *de restitut.* dub. 1.

33 Solent obijci contra datam doctrinam aliqua scripturæ loca vt probetur nõ esse licitum occidere alium in propriam defensionem v. g. Matthæi 26. dixisse Christum Petro volenti eundem dominum, & seipsum defendere: *omnis qui acceperit gladium, gladio peribit* &c. & ad Romanos 12. *Non vos defendentes charissimi, sed date locum iræ.* Quæ loca, & similia varios habẽt sensus; possunt enim intelligi aut de vindicta, aut de defensione non necessariâ, qualis erat illa Petri, aut de aggressione, vt interpretatur August. teste Leisio suprà. Et quidem in Sacris litteris vox seu verbum *defendere* aggredi & incipere bellum solet significare. Qua ratione Iudith. 1. Nabuchodonosor aggressurus bellum, vt subijceret sibi gẽtes, quæ sibi non erant Iure subiectæ, illam aggressionem, defensionem appellat. &, *Iurauit per thronum & Regnum suum, quod defenderet se de omnibus Regionibus illis.* Et c. 2. *factum est verbum in Domo Nabuchodonosor Regis Assyriorum vt defenderet se.* Cum tamen à nemine inuaderetur, & nemo tunc iura violaret illius.

Circa secundam partem tituli dubitationis 34
asserendum est secundò: non teneri regulariter loquendo occidere alium inuasorem, quantumuis iniustè, vt vitam nostram defendamus. Ita Molin. suprà disp. 4. n. 1. Toletus lib. 5. c. 6. n. 10. Less. sup. n. 5. Sa verb. *Homicidium* nu. 21. Rodrig 1. p. c. 136 n. 17. alijque multi. Fundamentum est; quia nos possumus exponere vitam nostram pro vitâ temporali proximi. Quâ de re latiùs suo loco, agentes de charitate, ergo non tenemur occidere inuasorem. Cuius rei & Christus, & multi Sancti exemplum præbuere; qui cùm possent se defendere, mori potiùs elegerunt, quàm nocendo resistere.

Sunt tamen aliquæ exceptiones huius gene- 35
ralis Regulæ, vt notat Molin. sup. disp. 14. n. 1. Less. sup. n. 56. & alij. Primò, quando inuasus est maximè vtilis Reipublicæ; tunc enim ob commune bonum præferenda est eius vita vitæ inuasoris.

Secundò, si ex inuasi morte resultent maxi- 36
ma damna familiæ, vxori, & filijs; tunc enim cedere non potest, ad eum modum, quo in Tract. de restit. dicemus tùm disput. 10. dub. 6. tùm disp. 12. in tertiâ parte disputationis dub. 14. non posse condonare restitutionem eum, qui passus est damnum, quando inde resultat detrimentum alijs, quibus alioquin debebat subuenire læsus, quod quâ ratione intelligendum sit, ibi videatur.

Tertiò, quando inuasus putat se esse in pec- 37
cato mortali, æternamque damnationem timet, si tunc temporis occidatur, quilibet enim potiùs tenetur diligere, & curare salutem animæ suæ, quàm proximi.

Obijcies ex hac doctrinâ è conuerso sequi 38
contra primam assertionem, si inuasus credat se esse in gratiâ Dei, non posse occidere iniustum inuasorem; quia tunc inuasor proculdubio est in peccato mortali, vita autem corporalis

pro-

pria postponẽda est vitæ spirituali alterius, sed, si iniustus aggressor occidatur, tunc cum vita corporali amittit etiam spiritualem æternam, ergò videtur non licere illum occidere propter conseruandam vitam corporalem.

39 Respondetur quando proximus est in extremâ necessitate spirituali, subueniendum illi esse, etiam cum magno damno nostro temporali. Quando tamen ille non est in necessitate extremâ, nempe, quando ipse potest sibi subuenire, sine damno alterius, tunc non esse eam obligationem; atque hoc contingere in casu iniusti aggressoris, qui ex merâ & liberâ culpâ suâ aliũ aggreditur, & potest suum periculum impedire, non aggrediendo alterum, ac proinde contra nullam esse virtutem illum occidere etiam cum damno spirituali illius, si aliâ ratione vita defendi non possit.

Dubitatio IV.

An in casibus præcedentis dubitationis liceat directè velle, & intendere mortem iniusti aggressoris ad defendendam propriam vitam?

40 NEgat S. Thom. id esse licitum 2. 2. q. 64. art. 7. quem sequuntur assecłæ Bañez, & Salon ibidem cum aliquibus alijs Thomistis, qui significare videntur licere quidem velle aggressorem transfigere non tamen directè velle eius mortem. Probant; quia non potest licitè intendi, vel amari directè, nisi finis honestus, vel medium per se ad finem consequendum. Talis autem non hominis occisio, & mors, quæ absolutè intenta, est illicita, & per se non est medium ad vitam tuendam: potest enim inuasus, vel ictus repellere, vel declinare, donec se in tutum recipiat, aut superueniãt, qui rixam impediant. Signum ergo est mortem non esse posse finem, aut medium amabile directe ad sui defensionẽ. Ideò prædicti Auctores putãt in occisione iniusti inuasoris mortem non debere intẽdi, sed permitti tamquàm aliquid vtile ad sui defensionẽ. Probat hoc Bañez à simili eius, qui vinum generosum bibit in magnâ copiâ ad curandũ stomachũ, ex cuius sumptione sequitur ebrietas, quæ non intenditur, vt finis, aut medium ad curandum stomachum; sed permittitur. Consonat huic doctrinæ Caietan. exemplo Medici præbentis infirmo medicinam ob sanitatẽ, & præuidentis inde futuram debilitatem infirmi, quam tamen non intendit, sed permittit.

41 His tamen non obstantibus asserendum est tamquàm verissimum, sicut honestum est in executione repellere aggressorem illum occidendo, pari ratione honestum est directè illum velle, & intendere occidere ad repellendum illum, & conseruandam propriam vitam. Quam sentẽtiam ex ipsâ Dominicanâ familia sequuntur nonnulli & graues. Antonin. 1. p. tit. 3. c. 10. & 3. p. tit. 4. c. 3. Sotus libro 5. de Iustitiâ. q. 1. art. 8. Sylvest. verb. *homicidium* q. 5. præter quos id docent alij Auctores Nauarrus in *Summ.* c. 15. n. 3. Less. lib. 2. c. 9. dub. 8. n. 53. Molina suprà disp. 11. n. 4. Rodrig. 1. p. c. 136. & alij multi apud citatos Auctores.

Ratio, omissis alijs, hæc videtur omnium efficacissima, quia, scilicet, id, quod honestè fit ratione alicuius finis, honestè etiam intenditur propter eundem finem. Intentio enim, & voluntas suam habẽt honestam ex re volitâ, & ex ratione volendi quæ est finis. Cumque iuxta consensum omnium Doctorum (quos sciam) actus executionis occidendi ad repellendũ iniustum aggressorem, honestus sit, sequitur voluntatem circa talem actum similiter esse honestam, quandoquidem obiectum, & circumstantiæ omnes nullam malitiam includunt, nec moraliter distingui possunt actus transfigendi aggressorem, & illius mors aut occisio. Quapropter, si voluntas esse potest circa actum transfigendi, aut percutiendi (quod proculdubio necessarium est, vt huiusmodi actus liberè ab homine fiant) pari ratione honestum esse videtur velle aggressorem occidere, quia sine occisione repelli non potest. 42

D. Thom. conatur defendere, aut explicare, ita vt contrarius non sit nostræ sententiæ, Sotus, & aliqui alij. Ait ergo Sotus, non esse credendum cõtrarium sensisse D. Thom. quia solùm significat non esse licitum velle occidere vtcumq; propter defensionẽ; sed propter defensionem ab illo, vt aggressore. Si enim aliquis non sit aggressor, nõ potest quis velle illũ occidere ratione defensionis ab alio aggressore. Nihilominus licitum esse velle occisionẽ alterius, tãquàm repulsionem eiusdẽ aggredientis, quando necessaria est occisio ad huiusmodi repulsã. Cùm tamen illi, qui sunt ministri publicæ Auctoritatis possint velle directè mortem aliquorum, non consideratâ illâ ratione repulsionis, quæ necessaria est, quãdo quis alterum occidit titulo defensionis. Quando enim aliquis occidit publicâ auctoritate puniendo, honestè illud facit, etiam, quando occisus non habet rationem aggressoris; neque per mortem repellitur ab aliquâ iniustâ aggressione. 43

Ad argumentum oppositæ sententiæ facile est respondere occisionem ipsam esse medium hîc, & nunc honestum, atque adeò directè amabile, vt explicatum est. Exempla autẽ illa allata extra rem esse. Nam vinum, & medicina habẽt suum proprium finem, & virtutem ad illum causandum, & consequendum nempe sanitatẽ; ad quẽ finem non est mediũ necessariũ ebrietas ipsa aut debilitatio, sicut in nostro casu ipsa occisio vel mors est mediũ necessariũ, quãdo sine illâ obtineri non potest defensio propriæ vitæ. 44

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio V.

An liceat occidere iniustum aggressorem pro defensione rei familiaris; saltem magni momenti; quando aliter defendi non potest? Item pro defensione pudicitiæ, & honoris?

45 ALiqui negant id licere. Ita Abb. in c. 2. & 3. de *Homicidio* cum alijs, quos, si attentè legatur, sequitur Couarru. in Clem. *Si furiosus* 3. p. §. 1. Nam postquam modò in hanc, modò in illam partem videtur inclinare, concludit ob solam rei familiaris defensionem non esse licitum occidere, nisi aliquod simul sit personæ periculum.

46 Contraria tamen sententia est communis, & probabilior, actum scilicet occidendi iniustum aggressorem esse honestum, etiam ob defensionem rei familiaris notabilis momenti.

47 Asserendum est omnibus (etiam Clericis) licitum est occidere inuasorem suarum facultatum notabilis momenti, quando aliter seruari, vel recuperari non possunt. Ita docet Antonin. 3. p. tit. 4. c. 3. Sylvest. verb. *bellum*. q. 2. Nauarrus in *Summâ* c. 15. n. 2. Caietan. 2. 2. q. 64. art. 7. Medin. de *restit.* q. 4. Iul. Clarus §. *homicidium* vers. *Hæc autem* concl. 15. Lopez 1. p. c. 62. vers. *non peccat*. Rodrig. in *Summa* c. 136. n. 15. & 16. Bañez 2. 2. q. 64. art. 7. Salon ibidem. Valentia tom 3. disp. 5. q. 8. punct. 4. Gomez 3. *variar.* c. 3. num. 20. Sotus 5. de *Iustitia*. q. 1. art. 8. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 395. & 397. Less. dub. 11. n. 66. Molin. Tract. 3. disp. 16. & 17. & alij, quos refert ibi. Item Laim. lib. 3. de *Iustitiâ* Tract. 3. p. 3. c. 3. n. 4. Probatur primò, ex c. 6. *de sentent. excommunicationis*. in 6. vbi etiam pro defensione bonorum temporalium, dicitur esse licitum vim vi repellere, quando aliter illa defendi non possunt. Ratio colligi potest ex dictis, quia nulla est obligatio negligendi bona propria temporalia propter bonum proximi, quando ille non est in aliqua graui necessitate. Sed, qui iniustè inuadit bona alterius, non est in casu necessitatis, potest enim se à periculo liberare, cessando ab illâ iniusta inuasione, periculumque voluntariè, & malitiosè subit. Ergo in eo casu nemo tenetur propria bona negligere, ne proximus careat vita.

48 Præterea fures omnino impudenter, & liberè arriperent occasionem subripiendi bona aliena, si non liceret defendere illa eorum inuasores occidendo.

49 Intelligenda est hæc doctrina, vt dicebam, quando aliter seruari, aut recuperari non possunt, & quando sunt magni valoris. Si autem facilè seruari possunt, aut recuperari, non erit licitum occidere inuasorem; non enim tunc graue incommodum patitur inuasus, ac proinde non habet sufficientem rationem inuasorem occidendi. Quando autem dubium est, an recuperari possint, potest inuasor occidi; quia non tenetur quis exponere se periculo perdendi res suas magni momenti pro saluandâ alterius vita iniustè inuadentis. Si tamen bona non sint magni momenti, non potest occidi inuasor; nec enim recta ratio dictat, vt exiguum damnum nostrum vitandum præferatur vitæ proximi.

Quæ autem dicatur res magni momenti, 50
non est facile terminare. Aliqui putãt valorem trium, quatuor, vel quinque nummorum aureorum; ego id arbitrio prudentis relinquendum puto iuxta dicenda de graui quantitate furti disp. 9. *de restitutione*. dubit. 2. spectatis circumstantijs personarum, temporum, locorũ & rerũ. Quamuis hoc vnũ omnino affirmauerim longissimè maiorem quantitatem requiri, vt ea sit sufficiens ad licitè occidendum inuasorem, quàm vt sit sufficiens ad peccatum mortale in materiâ furti. Neque enim recta ratio dictare videtur, vt pro seruandâ minimâ materiâ ex sufficientibus ad peccatum mortale furti, puta pro quatuor, sex, aut octo argẽteis, vel pro aureo, occidatur homo, extra casum extremæ necessitatis, aut nimis grauis. Extra casum scilicet, quo Dominus eius rei illâ extremè indigeret, aut grauiter prorsùs & iniustè inuaderetur ab alio.

Ex hoc colligitur non posse furem occidi, 51
quando fugit cum re modici valoris, dummodò fur non aggrediatur non vsurpare videnti & resistente Domino, aut custode illius rei, seu dummodo fur non faciat vim domino rei, aut illius custodi; tunc enim inuasor videtur posse occidi, etiamsi res sit valoris vnius aurei, aut minoris. Quia tunc inuasor non solùm rem aufert, sed grauem etiam irrogat contumeliam. Ita Molin. disp. illâ 16. n. 7. Reginald. tomo 2. lib. 21. n. 66. & alij.

Contra traditam doctrinam sunt aliquę ob- 52
iectiones tùm ex Iure Canonico, tùm ex ciuili.

Obijces primò, cap. 2. *de homicidio*, in quo 53
præcipitur, vt Clericus pœnitentiam agat vsque ad mortem, si ratione defensionis alium occidat.

Respondeo id esse intelligendum quando 54
non seruatur debitum moderamen inculpatæ tutelæ, sed potiùs fit aliquid cum iniuriâ alterius. Constat, quia loquitur ibi Pontifex de Clerico, qui alterum occidit, vt se, & sua defendat. Constat autem ob defensionem personæ non esse malum actum occidendi, nisi quando exceditur moderamen inculpatæ tutelæ.

Obijcies secundò, l. 4. ff. *Ad legem Aquiliam*. 55
& l.

Digitized by Google

& *Iberem*. ff. *Ad l. Corn. de Sicarijs.* cui cõsonat lex Exodi c. 22. & cap *si perfodiens.* de *Homicidio.* desumptum ex Augustino ; in quibus omnibus permittitur occidere impunè furem nocturnum. Confirmatur ex eodem Augustino lib. 1. *de libero arbitrio.* cap. 3. vbi disputans de cãdem lege, asserit, quamuis iuxta legem humanam fures impunè occidantur pro defensione rerum, *tamen huiusmodi homicidia non omnino carere culpâ.* Ideò concludit in fine non esse à peccato liberos eos, *qui pro ijs rebus, quas contemnere oportet, humanâ cæde polluuntur.*

56 Respondetur ad prædicta Iura ibi approbari, & referri legem *duodecim tabularum.* de qua fit mentio l. illa 4. ff. *ad legem Aquiliam* ; in qua statuitur sine pœnâ occisionem furis nocturni, & diurni, si se armis defendat ; præsumitur enim non posse sine periculo comprehendi fur, qui se armis defendit ; ac proinde in occisione non esse culpam. E contra verò puniendum esse illum, qui in die furem occidit, quando ille arma non habet, quibus se defendat ; quia præsumitur posse comprehendi sine periculo ; in quo casu occisio iniuriosa est, vt dicitur l. 5. eodem titulo. Quamuis autem huiusmodi lex pro foro externo iusta sit ; non tamen impedit, quominus in foro conscientiæ occisio hominis sit sine culpâ pro defensione rei familiaris, quando re ipsâ defendi non potest sine occisione furis, sicut contrariâ ratione occisio furis nocturni aut diurni, qui se armis defendat, potest esse in foro conscientiæ culpabilis, quando fur absque occisione potest comprehendi. Quod non vult negare August. sed solùm reddere rationem, ob quam honesta sit lex illa humana, quæ in foro externo statuit sine pœnâ esse occisionem furis nocturni.

Ad confirmationem ex Augustino respondeo illum sensisse quod paulò ante diximus, scilicet, occisionem furis nocturni ; quamuis in foro externo censeatur esse sine culpâ ; apud Deum tamen sæpè esse culpabilem, quando, scilicet, fur comprehendi posset, vel res familiaris defendi absque illius morte.

Ex traditâ doctrinâ colligitur primò, posse occidi finem, dùm fugit cum re, quam surripuit, vt, si fugiat cum equo, quem mihi surripuit, possum illum insequi, telo, vel bombardâ confodere quando fur prænonitus de morte recusat rem acceptam dimittere, vel etiam si non sit prænonitus, quando non est locus prænonendi, & periculum nunquam recuperandi rem meam. Ratio est ; quia adhuc illo fugiente non censeor priuatus possessione imo aggressio censetur adhuc durare saltem respectu rei quam secum portat fugiens. Quandiù autem ego sum in possessione, possum cum moderamine, & sine detrimento Iustitiæ res meas defendere. Ita Molina, & Less. suprà, Rodriguez cap. 139. numero 15. Reginald. suprà cap. 5. numero 67. Petrus Nauarra suprà numero 409. & alij.

Colligitur secundò, non esse contra charitatem occidere furem furripientem res meas, quas video me non posse coram Iudice recuperare, nisi magnis molestijs. 59

Nulla tamen ratione licebit occidere furem, qui se in tutum recepit, & rem incepit quietè possidere. Ratio est ; quia iam non infert vim, quamuis illam intulerit, tantumque committit iniustitiam, ob quam non licet absque publicâ auctoritate aliquem occidere. Ita Sanctus Antoninus 3. parte titulo 4. c. 3. §. 2. Petrus Nauarra & alij suprà. 60

Addunt Less. & Reginald. suprà, & Vazquez *de restitutione.* cap. 5. §. 1. dub. 8. numero 43. probabiliter dici posse licitum esse domino ingredi domum furis, & rem suam per vim contra furem resistentem recuperare, quando dominus ob Reipublicæ perturbationem non potest aliter eam recuperare, dummodò eadẽ res in individuo extet apud furem, vt idem pallium, idem vas, &c. neque enim ea est aggressio, sed rei propriæ defensio. Quandiù enim fur rem meam detinet, mihi iniuriam irrogat, & quasi rem meam inuadit. Quæ doctrina mihi placet. 61

Secus tamen indicant ijdem Auctores, quando iam non extat eadem res apud furem ; sed dominus læsus vult sibi compensare in aliâ simili. In quo casu eam putant esse aggressionem ; quia fur est dominus illius rei, & habet ius resistendi. 62

Mihi tamen adhuc puto esse tunc locum compensationi, si aliter non possit recuperare rem suam, & cessent alia scandala extrinseca, nec existimo tunc habere furem ius resistendi ; nisi velit rem propriam domino restituere, aut, nisi paratus sit reddere similem, aut pretium, si res illa non est. Itaque licita tunc erit compensatio, &, (quod certius est) facta compensatione æquali, non remanet obligatio restituendi. Legantur quæ dicemus disput. 9. *de restitutione* dubit. 6. maximè assertione 2. & disp. 10. dubit. 7. 63

Asero secundò, licitum est cuilibet pro defensione suæ pudicitiæ occidere inuasorem, quando pudicitia aliter defendi non potest, vt fugiendo, aut vociferando, &c. est multorum sententia. Nauarri loco citato numero 5. Molin suprà disput. 17. numero 10. Syluester suprà quæst. 5. Rodriguez suprà numero 14. Petri Nauarræ suprà numero 303. Valentiæ & aliorum suprà. Probatur primò, ex Augustino libro 1. *de libero arbitrio* cap. 5. vbi ait : *multò est immunius aliquem violenter stuprum perpeti, quàm eum, à quo vis infertur, interimi.* Ratio est ; quia si licitum est occidere inuasorem facultatum, & rei familiaris, & (vt postea dicemus) honoris ; potiori ratione erit licitum occidere inuasorem pudicitiæ, & castitatis, quæ præstantiùs bonum est. Idem docet Vazquez de Restitu- 64

tione cap. §. dubit. 9. in fine.

65 Non tamen est obligatio sic occidendi, quando aliter defendi non potest, quin poterit condonare vitam inuasori patiendo violationem sui, si non sit periculum consensus. Nam, vt aiebat S. Virgo Lucia, non coinquinatur corpus, nisi consensu mentis. Ita Aragon, Molin. & alij citati.

66 Assero tertiò, pari ratione pro defensione hominis iniustus aggressor occidi poterit v. g. similis aliquis, aut vir nobilis ab altero inuaditur, nec potest fugam capere sine ignominiâ, non tenetur fugere; sed potest aggressorem pro defensione sui honoris percutere, & occidere, si aliter à rixâ cessare noluerit. Est communis Doctorum sententia. Panormitanus cap. *olim.* 1. numero 17. de *restitut. spoliat.* Maior in 4. distinct. 15. quæst. 20. circa 4. obiectionem Tiraquell. cap. 20. de nobilita. §. 64. de Iustitia Clarus §. *Homicidium* numero 26. & 32. Sotus lib. 5. de Iustitia quæst. 1. artic. 8. dub. vltimo. Nauarrus cap. 15. numero 4. Aragon 2. 2. quæst. 64. artic. 7. Clauis Regia libro 7. cap. 10. dub. 8. Vazquez de restitutione cap. 2. §. 1. dubit 9. Lessius supra citatus. dubit. 8. numero 44. Quamuis sub dubio Couarru. in Clementina *si furiosus* parte 3. §. vnico numero 4. Layman lib. 3. *de Iustitiâ.* Tractat. 3. parte 3. cap. 3. numero 2. Bonacin. disput. 2. *de restitutione.* quæst. vltim. punct. 10. num. 5. & alij multi. Ratio est, quia huiusmodi hominibus fuga est ignominiosa sed licitum est occidere inuasorem inferentem iniuriam in re familiari, ergò inferentem iniuriam in honore, & famâ, quando actu aggreditur. Legantur quæ dicemus disp. 12. *de restitut.* in quartâ parte disputationis, agentes de contumelia dubit. 2. §. *colligitur secundo si vir.* n. 407. Idem dicemus à n. 73. de omni verbis, aut signis iniuriante.

67 Hæc doctrina locum non habet, vt ibidem dicemus in Clericis, & Religiosis, quorum laus non in vsu armorum, sed virtutum charitatis, humilitatis, & patientiæ consistit, nec in homuncionibus infimæ sortis, quia exiguam honoris sui iacturam patientur. Ita Couarru. ex communi sententia num. 4. Panormitan. c. suscepimus num. 4. de *Homicidio* Maior, & Layman. sup. & alij, quos referemus locis notatis. Quando autem doctores omnem laicum liberant à fugiendi obligatione, loquuntur de foro externo, imò neque in hoc consentiunt.

68 Illud autem probabile est tam Ecclesiasticum quam sæcularem, quem fugere oportebat, si id non faciat, sed resistat, & sui defendendi, causâ, mutilet, vel occidat, non obligari ad compensationem, neque in externo, neque in interno foro; quia non propriè infert iniuriam aggressori, quia se vltrò in tale periculum coniecit, & quantùm in ipso est, potestatem fecit inuaso se defendendi; quamuis probabiliùs sit teneri restituere, & peccare contra Iustitiam, vt dicam dubitatione 7. in fine.

Dubitatio VI.

An prouocatus ad singularem pugnam, seu duellum, possit admittere, nè ignauiæ, aut timiditatis notam apud alios incurrat?

69 ALiqui affirmant apud Bañez. q. 64. art. 7. dub. 3. Probant; quia sicut ab hoste fugere, ita etiam prouocanti se non sistere timiditatis, & ignauiæ nota est, quam aliquis à se remouere poterit.

70 Asserendum nihilominus est ordinariè non licere, ratio est primò; quia nemo prudenter vitio tibi vertere poterit, quòd legem Dei obserues, omnisque occidêdi periculum non subeas, nullâ necessitate cogente; imprudentium vero hominum, & variorum iudicia, contemni potius debent, quàm attendi. Præterea hoc non est medium ordinatum ad impediendam infamiam, cùm Trident. sess. 25. c. 19. de *reformat.* meritò decreuerit perpetuam infamiam decertantibus in duello. Vnde apud æquos rerum æstimatores Christianos, & pios homines nullam honoris sui iacturâ facit qui duellum detrectat. Ita Clau. Regia lib. 7. c. 13. n. 23. Sanch. lib. 2. *moral.* c. 39. n. 9. Becan. 2. 2. c. 26. q. 5. Molin. Tract. 3. disp. 17. Less. lib. 2. c. 9. dub. 12. n. 84. Rodrig. to. 1. Sum. c. 73. concl. 1. & c. 137. n. 1. Peregrin. *de duello* fol. 4. Valentia tom. 3. q. 17. punct. 1. Bañez sup. Sotus lib. 5. *de Iustitia* q. 1. art. 8. dub. vltim. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 286. Laym. lib. 3. tract. 3. p. 3. c. 3. n. 3. Bonacin. de *Censuris* disp. 2. q. 6. pun. 4. n. 11. & alij multi. Confirmatur; quia sicut licet multi ex vulgo imprudêter iudicent decere de acceptâ iniuriâ vindictam sumere priuatâ & propriâ auctoritate; non ideo licet. Ita etiam licet multi ex vulgo putent decorum esse & decens duellum acceptare, non ideo licitum censebitur.

71 Neque (vt rectè Laym.) simile est de fugâ; ea enim homini nobili, aut militari ignominiosa æstimatur, & non est aliud medium se tuendi; at verò ad duellum prouocatus aliud medium eligere potest, nempè, neque fugiêdo, neque conueniendo. Si dicat paratus sum me defendere, quandocumque me aggressus fueris. Ex condicto autem duellũ acceptare non possum; id enim Diuinæ legi repugnat, & iusto etiã Magistratus præcepto. Per quæ omnia si liceret, ego acceptarem. Adde posito decreto Tridentini respondere etiam posse se vtpote Christianũ pariter, & nobilẽ, ac honestum non decere exponere perpetuæ infamiæ Iuris. Quod si aliâ ratione honestâ inuadatur se nõ de futurũ honori suo. In quo etiã cõsentit Less. sup. & alij.

Addit

72 Addit tamen Layman ordinariè id ita esse; in grauissimo tamen casu, si eo loco res sita sit, vt miles in exercitu; vir equestris in Aulâ Regiâ, officio, dignitate, & Ducis, aut Principis fauore ob ignauiæ suspicionem excidere debeat; nisi identidem prouocanti se sistat, non audere se damnare eum, qui meræ defensionis gratiâ paruerit iuxta Doctrinam Nauarri c. 15. n. 3. & 4. Quæ doctrina probabilis videtur; quamuis omnino consulenda opposita; practicè enim difficilè est in eâ re medium tenere. Legantur multa, quæ de duello dicemus dub. 15.

Dubitatio VII.

An inferentem ignominiam, aut alapâ percutientem; contumelijsúe atrocibus afficientem per signa, aut verba, liceat occidere, si aliter non possit honor defendi?

73 LEgantur, quæ dicemus disp. 12. de *Restit.* in 4. disputationis. dubit. 2. n. 407. Assero primò, licitum est occidere inuasorem qui iniustè fuste, vel alapâ percutit, vt inferat ignominiam, nec inuasus in hoc casu tenetur fugere, si fuga est illi ignominiosa, etiamsi fugiendo conseruaret suam, & inuasoris vitam. Ita Doctores citati nu. 66. quâ de re legi potest Nauarr. c. 15. n. 3. & Molin. Tract. 3. disp. 17. Less. c. 9. dub. 12. n. 77. & 85. Laym. loco citat. dub. præc. Diana 3. p. Tra. 5. reso. 90.

74 Assero secundò, licet post acceptum vulnus, alapam, aliamúe contumeliam cessante periculo vlterioris plagæ, vel ignominiæ accipiendæ, plerumque nefas sit aduersariũ percutere; quia talis percussio, non defensio; sed vltio censenda est, quam cõstat esse illicitam priuatâ auctoritate iuxta c. *significasti*. 2. de *Homicidio*. vt dicemus loco notato *de restitut*. tamẽ si vir strenuus, seu militaris allatum sibi dedecus ex alapâ, v. g. non potest aliâ ratione à se remouere, quam incontinenti repercutiendo, & ad id insequendo fugientem, non prohibetur id agere quantùm sufficit ad recuperandum honorem. Ita Nauarrus c. 15. n. 4. Victoria relectione de *Iure belli*. n. 5. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 381. Rodriguez c. 136. n. 11. Lopez 1. p. c. 62. Tamen Less. suprà dub. illo 12. n. 79. vsque ad 82. latè de hac re tractans rectè admonet hanc doctrinam in praxi rarissimè locum habituram; quia vix accidit percussionem esse medium idoneum atque necessarium ad honorem tuendum. Quare etiam in externo foro puniri solet (quamuis mitius,) qui ob illatam contumeliam percutiunt, vel occidunt, vt docent Molina disp. 17. Gomez 3. variar. cap. 3. n. 24. Laym. sup. & alij. Vnde omnino arcendi sunt homines ab huiusmodi actione; quamuis speculatiuè res probabilis sit. Legatur Henrriq. de irregularit. c. 10. vbi alios citat pro parte affirmatiuâ; hoc enim non est vlcisci, sed honorem defendere.

Rectè etiam admonet Petrus Nauarrus, & approbat Laym. id non habere locum, quando, qui contumeliam intulit offert satisfactionem, & veniam petit, pœnitentiâ ductus. 75

Vtrum autem, qui afficit contumelijs actoribus, siue per signa, siue per verba, possit occidi, quando honor aliâ ratione defendi non potest, non consentiunt Auctores. Affirmant Gomez supracitatus nu. 51. Rodrig. c. 136. Lopez sup. vers. *Quando*. Petrus Nauar. li. 2. c. 3. n. 136. Iul. Clar. lib. 5. *sententiar*. Laym. sup. vers. *idemque sentiẽdum*, quæ rectè limitat, dummodò spes sit contra iniustum aduersarium præualendi; alioquin illicitum esse certo mortis periculo se exponere ad vitandum dedecus, quod non ex aggressoris delicto; sed ex vulgi sinistrâ opinione prouenit; sicuti enim vita maius hominis bonum est, quàm honor, & fama, apud homines, ita & mors maius malum est, quàm ignominia, & dedecus; præsertim, quòd homini Christiano ab hominibus sine eius culpâ irrogatur. Sicut enim gloria, quæ apud homines est vera gloria censeri non debet, ita etiam dedecus, seu ignominia, vt ex Petro Nauarra libro 2. cap. 4. n. 17. Rectè notauit Layman. Imò neque verus honor (inquit Layman.) qui ex virtute nascitur maius bonum est, quàm vita corporis per se loquendo; ita, vt, si quis retentâ virtutis constantiâ, ignominiam aliquam, vel criminis suspicionem falsò incurrere debeat, potius illam sustinere oporteat, quàm, vt vita prodigatur. Pro quâ doctrinâ refert Nauarrum, c. inter verba 11. q. 3. concluſ. 4. n. 15. vbi ait quòd vulgi error est: *pro honore moriendum esse*. 76

Refert tamen idem Laym. pro sentẽtiâ suâ, quòd liceat tunc occidere, vel mutilare, eundem Nauarrum cap. 15. num. 3. & Abbatem in cap. *olim* n. 17. 77

Oppositam sententiam tenent Lessius suprà numero 78. Azor 3. parte lib. 2. cap. 1. quæst. 13. & alij, qui putant hanc doctrinam non esse sequendam; tùm, quia contumeliæ aliter repelli possunt; tùm, quia nimis libera est opposita sententia. 78

Ego in hac re omnino in praxi consulerem secundam sententiam; probabiliorem tamen speculatiuè puto primam, vt à Laym. & alijs explicatur. 79

Quamuis autem, (vt iam in superioribus notauimus, & iterum dicemus loco notato de restitutione) id non habet locum in Clericis, & Religiosis, qui contumelijs afficiuntur, quibus glorioſum est ea pati iuxta consilium Christi, quod danti alapam & percutienti maxillam 80

Digitized by Google

aliam præbeas percutiẽdam; videndum reſtat; vtrum prædicti Clerici, & Religioſi, aut etiam infimæ conditionis homines, qui alapâ percuſſi, vel fuſte, aut quocumque alio modo inuaſi, non ſibi conſulunt fugâ, cùm poſſint fugere ante acceptam iniuriam, ſed repercutiunt, & occidunt inuaſorem, peccent mortaliter contra Iuſtitiam, vel ſolùm contra charitatem. Diſſentiunt auctores. Leſſ. c. illo 9. dubit. 12. n. 86. Iul. Clarus ſuprà, & alij putant ſolùm peccare contra charitatem, quando percuſſio eſt grauis; contra Iuſtitiam vero, quando eſt leuis, & pro illâ vitâdâ occidunt. Probabilius tamen eſt, quod docet Petrus Nauarra ſuprà n. 389. referens Sotum, & Couarru. conſentitque Sylueſt. verb. *excommunicatio.* & alij recentiores aſſerentes prædictos peccare contra Iuſtitiam, quando fugere poſſunt ſine graui incommodo; quia tunc ſolùm licita eſt occiſio, quando neceſſaria eſt ad vitam tuendam, vel graue malum arcendum. Sed in noſtro caſu Clericis, & Religioſis non eſt graue malum fugere, aut patientur ſuſtinere, id quod viro ſæculari eſſet ignominioſum, ergo pro non graui malo comparatione ſui inferentes mortem, aut grauem mutilationem proximo, contra Iuſtitiam peccant. Nihilominus probabile eſt non peccare contra Iuſtitiam neque teneri ad reſtitutionem damnorum, vt notabam in fine dubit. 5.

Dubitatio VIII.

An in caſibus, in quibus licet nos, noſtraq́, defendere, licitum etiam ſit, aut etiam obligatorium proximum innocentem, & eius bona defendere occidendo inuaſorem?

81 CIrca primum, an liceat, aſſerendum eſt licere vitam, & bona proximi defendere, etiam cum morte inuaſoris, quando id neceſſarium eſt ad defenſionem proximi. Ita ex communi docet S. Antoninus 3. p. tit. 4. c. 3. §. 2. Panormitan. in cap. *olim.* 1. n. 18. *de reſtit. ſpoliat.* Ioannes Faber. tit. Inſtit. *de iure natur. gent. & Ciuil. §. Ius autem.* Molin. Tract. 3. diſp. 18. Leſſ. lib. 2. cap. 9. dub. 13. Petrus Nauarra cap. 3. n. 419 Couarru. & alij apud Bonacin. de Cenſuris diſp. 7. q. 4. punct. 6. nu. 11. Iulius Clarus §. *Homicidium.* verſ. *Præterea.* Layman. lib. 3. tract. 3. p. 3. c. 3. n. 5. alijque multi. Ratio eſt; quia poſſumus cooperari ad bonum, & ſuſcipere partes innocentis proximi.

82 Nomine autem innocentis hic intelligitur non ſolùm qui non peccat, nullamque præbet occaſionem; ſed, qui, licet dederit aliquam cauſam inuaſionis, non tamen ſufficientem, vt tantum mali patiatur à reſiſtente excedente moderamen, aut, qui licet inuaſerit à principio iam vult deſiſtere, & alius nihilominus perſeuerat agendo contra illum.

Ex quo fit poſſe aliquem tueri pudicitiam 83
alterius ſicut ſuam poteſt tueri, & conſeruare, occidendo inuaſorem, quando aliter non poteſt; quia, ſi poſſum bona alterius, & honorem ſic tueri, cur non poſſim etiam pudicitiam?

Dubitabis tamen, ſi inuaſus in pudicitia nolit defendi, an poſſit quis nihilominus defendere cum morte inuaſoris? Reſpondeo aliquando poſſe; nempe quando inuaſus eſt conſanguineus defenſoris, aut ita domeſticus, & familiaris, vt ipſius iniuria redundet maximè in defenſorem. Ideo Pater poteſt tueri pudicitiam filiæ, & maritus vxoris, occidendo inuaſorem, ſi aliter non poſſit. Legatur Leſſ. ſup. n. 88. Iul. Clarus ſup. & alij.

Circa ſecundum aſſerendum eſt, ſæpè ali- 84
quem ex charitatis lege obligatum eſſe ad auxilium ferendum innocenti, ſi poſſit abſque notabili ſuo damno. Eſt communis Doctorum ſententia. Legatur Layman. lib. 2 de Iuſtitiâ. Tract. 3. c. 3. n. 5. vbi rectè oſtendit vitam innocentis præferri debere vitæ nocentis. Ideò rectè docet Victoria de *Homicidio* n. 25. Nauarrus in c. *non inferenda* 23. q. 3. n. 10. Molin. diſp. illâ. 18. citatâ, occidendum eſſe latronem, v. g. vt ex manibus eius innocens liberetur iuxta illud prouerb. 24. *Erue eos, qui ducuntur ad mortem, & qui trahuntur ad interitum liberare ne ceſſes.* Et Eccleſiaſtici 17. *vnicuique mandauit Deus de proximo ſuo.* Hinc patet eum, qui non impedit damnum proximi, cùm poſſit abſque ſuo notabili detrimento, peccare mortaliter pro grauitate damni.

Rectè tamen docet Molin. ſuprà requiri 85
longè maius damnum, vt peccet mortaliter, qui id non impedit, quàm, vt ſic peccet, qui id infert; turpius enim eſt inferre, quàm non impedire.

Colligit etiam ipſe, cum alijs quemcumque 86
etiam Clericum teneri denunciare coniurationem factam in perſonam alicuius, ſi aliter non poſſunt mortem illius præcauere.

Quamuis hucuſque dixerimus ex lege cha- 87
ritatis teneri in prædictis caſibus defendere proximum; aliquando tamen ad id tenentur ex Iuſtitiâ, iuxta ea quæ dicemus in Tract. de *Reſtitutione* diſputatione 4. maximè dubit. 8. Hac ratione Principes, & Magiſtratus erga ſuos ſubditos tenentur regionem, & vias publicas tutas à latronibus reddere, quâ de re latè Minſinger. centur. 5. obſeruat. 70. Item vaſalli & milites erga dominos & duces ſuos; & ex lege pietatis liberi erga parentes, & è contrà parentes erga liberos. Quâ de re Leſſ. dubit. illa 13. citatâ & Molin. Tractat. 3. diſput. 33. membro 5. qui num. 9. docet famulos mercede conductos non ad pugnandum ſed ad alia obſe-

obſequia, ſi negligant dominum ſuum defendere vel à morte liberare propriè non peccare contra Iuſtitiam, ſed contra charitatem, gratitudinem, moralemque honeſtatem; ideoq; non teneri pœnâ homicidij; ſed alia arbitrariâ, licet grauiore, quàm, ſi alius quiſpiam neglexiſſet impedire cùm potuiſſet iniuſtam occiſionem.

89 Rectè etiam admonet Leſſ. cap. illo 9. n. 94. plures eſſe famulos conductitios, qui eo tacito pacto conducuntur, vt dominum contra iniquos aggreſſores defendere teneantur, qui proinde contra Iuſtitiam peccabunt id negligendo, multoque magis, ſi ſcientes necem iniuſtam Domino parari, id reuelare intermittãt, quemadmodum etiam ciues obligantur, ſi proditionem contra Principem nouerint, eam indicare, vt impediatur.

90 Vtrum autem Princeps teneatur vitam exponere, aut cum ſuo graui incommodo maiori, vel æquali, aliorum ſubditorum damnis occurrere, dicemus dubit. illa 8. diſp. 4. *de Reſtitut.* citatâ. Illud eſt maxime verum quamuis Princeps teneatur ex Iuſtitia defendere ſubditos, non teneri vitam exponere ad ſaluãdam vitam perſonæ priuatæ, ſed ſolùm ob commune bonum; quod concreditum, & commiſſum eſt ipſius cuſtodiæ. Ita Leſſ. ſuprà n. 21. Reginald. lib. 25. & alij, quos referemus de reſtitutione loco notato.

91 Quæret aliquis an teneamur tueri vitam, vel bona externa perſonæ priuatæ, quãdo non poſſumus illam tueri abſque morte inuaſoris?

Reſpondeo non teneri. Sicut enim non tenemur tueri vitam propriam cum morte alterius iuxta dicta ſuprà dub. 3. ita non tenemur tueri vitam alterius priuati, ſi aliter non poteſt defendi, niſi cum morte inuaſoris. Ita Leſſ. & Molin. locis citatis, alijque recentiores.

92 Quamuis mihi valde probabile videatur diſtinguẽdum (imò in hoc omnibus penſatis magis inclino) doctrinam ſcilicet præcedentem locum abſolutè habere in defenſione bonorum externorum; in defenſione verò vitæ potiùs credo eſſe obligationem defendendi innocentem inuaſum cum morte inuaſoris, maximè, quando inuaſus vult defendi etiam cum morte inuaſoris. Tunc enim melior eſt conditio innocentis quam iniuſti aggreſſoris; quæ doctrina etiam placet Molinæ ſuprà. Ita etiam Sa verb. *Homicidium* n. 16.

93 Ex dictis etiam infertur neminem teneri ad defendendam vitam proximi cum periculo vitæ propriæ, neque ad id obligat lex charitatis; ſed potiùs vitam noſtram poſſumus magis diligere, quàm proximi, qui ſit ſolùm perſona priuata. Si vero ſit perſona maximè neceſſaria Reipublicæ, & bono communi, tunc ob commune bonum, quod præferendum eſt priuato, tenebimur exponere periculo vitam noſtram, non ita vtilem bono communi iuxta ſupra dicta dubit. 3. num. 35. vbi idem in ſimili diximus cum Molina, Leſſio, & alijs.

Tenemur autẽ exponere bona externa, quæ 94
non ſunt nobis neceſſaria ad ſaluandam vitam, pro tuenda vita proximi. Nam iuxta rectam rationem vita proximi præferenda eſt bonis noſtris externis, vt agentes de obligatione charitatis dicemus in proprio Tract. Quæ doctrina conſonat ijs, quæ dicemus Tract. de *reſtitutione* diſp. 9. dub. 9. præcipuè ſuppoſitione 2. 3. & 4. Ita docent communiter Doctores præcipuè Molin. ſup. n. 7. Petrus Nauarra ſup. c. 3. n. 428. Reginald. lib. 25. c. 6. n. 71.

Non tenemur autem exponere honorem, & 95
famam noſtram pro vitâ proximi, quando noſter honor, & famâ prudẽter penſatis omnibus ſit tanti momẽti, vt præponderet vitæ hominis infimæ conditionis exiſtentis in periculo; tenebimur tamen ordinariè loquendo honorem, & famã exponere periculo pro tuendâ vitâ alterius, quia honor, & fama sũt inferioris ordinis.

Prætereà infertur à fortiori non teneri nos 96
vitam noſtram prodigere pro defenſione bonorum externorum proximi, neque pati mutilationem, aut vulnus, aut magnam iacturam bonorum noſtrorũ in caſu, quo ex ſolâ charitate, & nõ ex Iuſtitiâ tenemur defendere proximum. Charitas enim non obligat cum tanto incommodo. Quando tamen iactura bonorum noſtrorum leuis eſt, & proximi grauis, tenebimur defendere bona proximi. Quando verò cum aliquâ iactura noſtrorum bonorum id facimus, poſſumus petere compenſatiõnem iacturæ, & operarum, eamq; cõpenſationẽ occultè facere in bonis proximi cuius bona defendimus, ſi aliter non poſſimus compenſationem obtinere ſeruatis tamen regulis occultæ compenſationis. De quibus omnibus ſuo loco in Tract. de *reſtitutione*. 97

An vero teneatur quis defendere vitam inuaſi, qui non vult defendi? Reſpondeo affirmatiuè, ſi poſſim id facere abſque meo graui incommodo. Inuaſus enim non eſt dominus ſuæ vitæ, neque poteſt alteri condonare, quòd occidatur, ac proinde non poteſt tollere obligationẽ, quam ego habeo ad illum defendendum. 98

Hæc tamen doctrina patitur ſuas limitationes. Limita primò, quando inuaſor eſt perſona publica, ex cuius morte oriatur graue dãnum publicum; tunc enim, ſicut neq; inuaſus poteſt occidere. Ita neque ipſe poſſum defendere cum morte inuaſoris. Aliter tamen, ſi poſſum, debeo.

Limita ſecundò, ſi inuaſor ſit tuus Pater; 99
horret enim natura, & videtur contra pietatem quod quis occidat Patrem ſuum inuadentem vitam alterius.

Limita tertiò, quando inuaſus licitè obijcit 100
vitam ſuam morti, aut iuſtâ de causâ mortẽ ſuam permittit. Ideò quando quis pro fide obijcit ſe Martyrio, non teneor illum è vinculis aut è manibus Tyranni eripere; ſicut enim ipſe licitè ſe obijcit morti, aut illam permittit, illam

Digitized by Google

ego quoque permittere possum.

101 Limita quartò, quando idem inuasus non vult defendi, vt saluet vitã inuasoris; non enim tenemur alterius vitam tueri, quando id non possumus sine inuasoris morte, iuxta in simili dicta dubit. 3. Ita Less. sup. n. 88. Molina suprà alijque multi.

102 Quæret vlterius aliquis an possit maritus vxorem interficere volentem adulterari, quando non potest aliter euitare tantam infamiam?

103 Negant aliqui ea tantùm ratione, quia solùm licitum est occidere aggressorem ad rem suam tuendam, qui autem vxorem occidit non tuetur rem suam; sed potius illam destruit. Addunt que aliâ viâ auerti posse infamiam in hoc casu, v.g. percutiendo vxorem, aut expellendo adulterum per vim, & etiam per mortem si necessarium sit, illum per mortem expellere. Ita Less. lib. 2. c. 4. n. 89. & alij recentiores.

104 Hanc tamen ego sententiam vix intelligo. Nam in ipsâ responsione destruit casum, cui respondet. Quæritum enim est, an liceat interficere vxorem volentem adulterari, quando aliter non potest euitari damnum? Et recurrunt, qui huic quæsito respondent ad casum, in quo potest aliter vitari. Deinde, quod dicunt occidere vxorem non esse seruare rem suam, sed destruere, ridiculum est, & extra rem. Nam hîc agimus de seruandâ indemnitate mariti quantùm ad dedecus, & infamiam, quæ illis resultat ex adulterio vxoris, cuius occisione proculdubio euitat damnum, & honorem illæsum seruat, & famam, quamuis destruat vxorem.

105 Ideò ego existimarem huiusmodi hominem in eo casu posse occidere vxorem, quæ iniustè aggreditur tollere à marito decus, honorem, famam, & illius Ius lædere. Quæ omnia si non aliter impedire possit maritus, v.g. si à lóge positus, & habens bombardam aut telum, videatq; vxorem se iam parãtem ad adulterium, nec aliter possit illud damnum arcere: quia non patet aditus ad illã, vel nimis serò iret post patratum delictum, non video cur non possit ad auertendum tantum malum, illam aut vtrumque simul confodere, si aliter non possit arcere.

106 Dubitabis tandem an; qui non subuenit Innocenti, quãdo potest absque graui suo incommodo, vel alterius detrimẽto, peccet non solùm contra charitatem; sed etiam contra Iustitiam?

107 Respondeo solùm illum peccare contra Iustitiam iuxta dicta, qui tenetur ex officio; cæteros verò tantùm contra charitatem, vt latiùs dicemus disp. 4. *de Restitut.* dub. illâ 8. Ita Less. sup. 93. loco notato referendi.

108 Ex officio autem tenentur Superiores, vt Princeps, Magistratus, Prętores &c. Item Episcopi, Prælati, & Parochi in ordine ad spiritualia tenentur ex Iustitia defendere subditos sicuti Parentes ex pietate defendere filios, & filij è conuerso parentes. Legantur quæ dicemus dubit. illa 8. citata.

Dubitatio IX.

An liceat præuenire eum, qui paratus est iniustè aggredi?

109 ASserendum est non licere sic præuenire occidendo aggressorem propriæ vitæ, antequàm inceperit moraliter aggressionis actum. Ita Less. lib. 2. c. 9. dub. 8. Nauarrus c. 15. n. 2. Rodrig. postea referendus alijque communiter. Fundamẽtum est; quia solùm ad vim repellendam licet alterum occidere; sed ante actum aggressionis, non est vis, quæ repellatur, ergo non est cur occidatur.

110 Dixi *antequam inceperit moraliter*, si enim iam moraliter incepit actum, neque aliter potest quis euadere, licebit occidere; iam enim censetur esse vis, quæ repellatur.

111 Ex quâ doctrinâ Molin. Tract. 3. disp. 12. n. 2. Bañez 2. 2. q. 64. art. 3. dub. 4. concluſ. 2. Rodrig. 1. p. c. 136. n. 1. Less. sup. n. 45. Laym. lib. 3. Tract. 3. p. 3. c. 3. n. 1. Iul. Clar. §. *Homicidium*. n. 30. Nauarrus nuper citatus, & alij multi colligunt licere vxori occidere maritum, qui iam habet pugionem sub ceruicali ad eius necem, vel parauit venenũ aut quid simile si non possit aliter euadere. Idem sentiũt Rodrig. ibidem & Cordub. lib. 1. q. 38. dub. 1. de quouis alio, qui alteri parauit venenum; potest enim illud porrigere ei qui parauit, si non sit alia via euadendi.

112 Bañez verò q. 64. art. 7. dub. 4. concl. 5. putat non licere adulteræ, quæ nouit maritum conſciũ esse sui adulterij illum occidere, quando non se ille parauit ad eam occidendam, etiamsi alioquin timeat mortem inferendam à marito. Non displicet hæc doctrina; cauendum tamen est diligenter ab vxore ne ille paret se ad iniustam occisionem; licet enim paret se ad occisionem iustam, nempe capiendo illam & includendo, vt sistat coram magistratu, & Iuridicè damnatam, sibique traditam occidat; non potest vxor, quando ita parat se maritus, illum occidere; ille enim in his vtitur iure suo.

113 Less. etiam suprà n. 48. & alij docent sagam, seu maleficam quæ magicis artibus sæpe nocet interuentu dæmonis posse verberibus cogi ad desistendum, quando alia euadendi ratio non est, imò occidi si constet malum ab eâ inferri actu, & posse tollere prius maleficium absque nouo maleficio, & peccato.

114 Verùm ego hoc vltimum non satis intelligo, si agatur de occisore primatâ auctoritate, & non iuridicâ. Nam cùm occisio permissa sit ad auertendum malum, quod ab altero iniustè infertur, aliterque auerti non potest, tunc tãtùm licebit occidere, quando per occisionem auertitur. Sed per occisionẽ sagæ, vel maleficæ non auertitur malum, quod illa conseruat, non tollen-

Digitized by Google

tollendo aut destruendo priùs maleficium; pari enim ratione non tolletur ab illâ post mortem, ergo mors non est medium ad illud maleficium tollendum ; tantùm ergo licebit tunc verberibus illam, & metu mortis afficere, vt tollat maleficium ; quo semel sublato, cessat causa illam occidendi priuatâ auctoritate.

115 Nauarrus præterea c.15.n.9.Less.sup.n.46. & alij, quos referemus agentes *de censurâ, quæ contrahitur propter duellum*.docent, si quis alium prouocat ad duellum ; & prouocatus non potest aliter euadere, nisi acceptando, posse sic prouocatum acceptare ; quod si in armis sit, posse etiam rogare aduersarium, vt arma sibi permittat; ea enim est vera defensio vitæ, quæ doctrina mihi placet.

116 Molin.etiam,& Nauarrus suprà docent me occidere hominem,qui per famulum, vel sicarium me aggreditur,& aliter euadere non possum ; parùm enim refert,an me inuadat per seipsum, an per alium. Pariqúe ratione posse me occidere eum, qui me oppugnat ad mortem, ita,vt aliter nequeam euadere, non tamen licere eum occidere, qui solum accepit consilium occidendi ; hic enim nondum me aggreditur aut infert vim, egoqúe possum aliter euadere. Quæ doctrina vera est.

117 Vtrùm autem liceat præuenire occidendo illum, qui falsis testibus iam subornatis ita me oppugnat in Iudicio, vt necesse sit me occidi, aut infamari, aut bona mea amittere, non omnino consentiunt Auctores. Negat Less. suprà n.47. & aliqui alij. Affirmat Bañez suprà concluſ.2.quam sententiam probabilem etiam putat Petrus Nauarra lib.2.c.3.n. 361. & alij qui speculatiuè quidem putant hanc sententiam esse veram aut valde probabilem ; qui enim falsum deponẽs sic me oppugnat, videtur me occidere alieno gladio, vel me iniustè infamare, aut bonis priuare. In praxi tamen tutius esse putant tueri sentẽtiam Lessij, & aliorum, tùm; quia homines facilè crederẽt se per calumniam accusari, neque aliud esse refugium præter mortem accusatoris,indeqúe pateret aditus infinitis homicidijs, tùm ; quia, qui falsum testimonium dicit in Iudicio, non censetur aggressor vitæ,aut vim inferre, sed committere iniustitiam, quæ ex suâ naturâ puniri potest à Iudice.

118 Hæ tamẽ rationes mihi omnino displicent. Prima,quia non nititur in ipsâ rei naturâ ; sed in passione,aut cæcitate mentis hominum; qui, si imprudẽter agant, vel temerè iudicando aduersarium iniustè deponere apud Iudicem;vel non esse aliud medium euadendi, non id officit veritati opinionis, quæ tantùm loquitur in casu in quo,vtrumqúe certò moraliter constet, &, quòd iniustè oppugnetur in Iudicio, &, quòd non sit alius modus euadendi.In quo casu mihi videtur valde probabilis sententia. Secunda ratio multò magis displicet. Negandum enim est non censeri aggressorem,aut vim inferre eum, qui falsum testimonium dicit in iudicio ; tunc enim apertè vim infert, & dolum contra alterius vitam adhibendo causam sufficientem ad occisionem innocentis,cùm posito illo testimonio falso, & falsâ probatione necessario sim vel vita,vel fama,& honore,vel bonis spoliandus.Itaque placet mihi sententia Bañez. Legantur quæ dicemus num.220.

Neque tamen inde sequitur, vt rectè docet 119
idem Bañez & alij, posse me occidere accusatorem,qui bonâ fide me accusat etiamsi non sit alius modus, euadendi. Neque enim ille tunc amisit Ius seruandi propriam vitam, vt non sit iniustus aggressor, qui solus quatenus talis amittit Ius seruandi propriam vitam, vt non sit iniustus aggressor, qui solus quatenus talis amittit ius vt priuatâ auctoritate possit vitâ spoliari, quando non vult cessare à damno, quod infert.

Dubitatio X.

An Clericis liceat occidere malefactores?

120 ASserendum est Iure tantum positiuo humano Clericis non licere neque priuatâ neque publicâ auctoritate alterum occidere quantumuis malefactorem;est enim prohibitum Clericis Iure humano miscere se in causâ sanguinis, seu mortis, mutilationis, c.*sentent.ne Clerici vel Monachi*, & quidem meritò propter indecentiam. Neque enim decet Clericos immiscere se in causâ sanguinis, quippe qui deputati sint ministerio altaris,in quo repræsentatur Christi passio, qui tamquàm agnus ad occisionem ductus, cum percutteretur non repercutiebat;(& vt ait Apostolus) *cum pateretur,non comminabatur*. Ita docet S.Thom.2.2.q.64. artic. 4. estque communis sententia. Legatur Molin. tract.3.disp.p.8.

121 Dixi tantum Iure positiuo humano id non licere. Nam de Iure naturæ,vel diuino id non constat ; nec apparet vnde ex naturâ rei, aut Dei præcepto non possit Clericus damnare ad mortem, aut se in causâ sanguinis immiscere, quando reus meretur eam pœnam. Et quidem Sacerdotibus antiquæ legis permissum fuit se immiscere in causis sanguinis v. g. Moysi Exodi 22.& Samueli.1.Regum.

122 Ideò, vt rectè docet Molin. suprà n.2.Sotus 5.*de Iustitia* q.1.art.4.Couarru.Clement. *Si furiosus* de Homicidio p.2.§.n.1. & alij communiter, S. Pontifex potest dispensare cum quibuscumque Clericis, vt sine vllo peccato, aut irregularitate sententiam ferat in causâ sanguinis.

123 Solùm est notandum,quamuis nomine Clericorum comprehendantur non solùm, qui in sacris, sed qui in minoribus etiã aut solâ primâ

Digitized by Google

tonſurà ſunt, id eſſe diſcrimen inter ipſos, quòd qui in ſacris non obtentà licentiâ à Papâ, ſeſe immiſcent in ferendâ ſententiâ in causâ ſanguinis lethaliter peccant; cuius indicium eſt, vt multi volunt, irregularitas, quam incurrunt, ſed hoc indicium non ſufficeret. Cæteri enim Clerici (imò, & non Clerici) incurrunt irregularitatem, & tamen non peccant mortaliter, ſed ad ſummum venialiter, vt rectè docet Sotus ſup. & Molin. ſup. n. 12. alijque communiter. Ideò ratio diſcriminis eſt; quia iuxta cõmunẽ ſenſum reſpectu priorum videtur grauis indecentia, non reſpectu poſteriorum; ac proinde prohibitio reſpectu priorum materia grauis eſt, non reſpectu poſteriorum. Quamuis mihi quidem ſatis grauis videatur materia in Clericis habentibus beneficium Eccleſiaſticum, qui peculiari ratione ex officio ſuo ſunt deputati Diuino obſequio publiciſque & Eccleſiaſticis orationibus, multaque exercent, quæ ſpectant ad miniſterium altaris.

124 Dubitabit tamen aliquis; an liceat Clericis, & Prælatis Eccleſiaſticis habentibus Iuriſdictionem temporalem ſiue annexam Eccleſiaſticæ dignitati, ſiue alias ex Patrimonio ſuo abſque alio priuilegio Iudices ſæculares conſtituere, qui iudicent in causâ ſanguinis.

125 Reſpondeo licere; nec in hoc apparet vlla indecentia, neque vlla prohibitio (quod ſciam) ſatiſque id oſtendit vſus, ſolùmque prohibitum illis eſt per ſeipſos id exercere; imò Iudices à ſe conſtitutos, qui cauſas ſanguinis agant, monere poſſunt non ſolùm in generali, ſed etiã in particulari caſu vt faciunt iudicium, & Iuſtitiam. Ita S. Thom. ſup. ad 3. Molin. ſuprà cum Abbate, & alijs, ſed de hoc iterum dicemus agentes de irregularit.

126 Pari ratione prædicti Prælati non habentes in temporalibus ſuperiorẽ ſæcularem, poſſunt indicere bellum, imò, vt ait Sylueſt. ver. *bellum.* q. 1. Azor, Valent. & alij, quos referemus agentes de bello, docent Epiſcopos ex vi ſpiritualis poteſtatis, quam habent, hãbere etiam Ius, & auctoritatem indicendi bellum Hæreticis, Sarracenis, Turcis, Hoſtibus fidei, ac Religionis Chriſtianæ, atque excommunicatis parere nolentibus. An vero Clerici poſſint per ſeipſos pugnare in bello; poſtea dicemus agentes de bello, & de irregularitate.

Dubitatio XI.

An liceat occidere innocentem?

127 PRima aſſertio ſit celebris, & notus caſus, in quo licet innocentem occidere ſine culpâ, quando, ſcilicet, ille comitanter occiditur cum alijs malefactoribus, qui iuſtè interficiuntur; neque poſſunt ſeparari ab eo innocente, qui cum illis occiditur, v. g. quando in bello iuſto ictibus bombardarum occiduntur, non tantum nocentes inimici ſed etiam aliqui alij cum illis, in quo caſu innocentis occiſio culpâ caret, vt docet Sylu. verb. *bellum.* 1. q. 10. Sotus lib. 5 q. 1. art. 2. ad 1. Victor. relect. *de Iure belli.* n. 39 & alij poſteà referendi.

Eâdẽ ratione licet ſubuertere in bello iuſto 128
mænia, vel Turres in quibus multi innocentes opprimuntur, quando id neceſſarium eſt ad victoriam. Ita Leſſ. lib. 2. c. 9. dub. 9. n. 39. Aragon 2. 2. q. 64. art. 6. & alij citandi. Ratio eſt. Primò, quia non intenditur mors innocẽtium; ſed procuratur victoria, innocentium morte permiſsâ. Secundò, quia Ius Reipublicæ, quæ iuſtum bellum gerit ad puniendos malefactores, & impedienda alia futura damna, cẽnſetur eſſe maioris momenti quam Ius hominis priuati innocentis ſeruandi ſuam vitam.

Hac ratione etiam licitum eſt in bello iuſto 129
interficere illum, qui ex ignorantia inuincibili pugnat, & eſt innocens; hoc enim pertinet ad iuſtum bellum. Item licet interficere innocentẽ, qui pro ſcuto inſeruit hoſti, quando non poteſt aliter occidi iniuſtus hoſtis aggreſſor, neq; poteſt vita propria aliter defendi; hæc enim cenſetur defenſio propriæ vitæ. Poteſt etiam excuſari, qui nequit aliter ſe defendere ab hoſte inſequente, quam fugiendo per anguſtum iter, vbi proculcat infantem iam baptizatum, aliquemue claudum; tunc enim vtitur Iure ſuo illac tranſiens, vt vitam ſuam tueatur permiſsâ morte proculcati. Ita Leſſ. ſuprà n. 59. Referens Cordub. & Caietan. Ita etiam Rodrig. 1. p. c. 136. n. 6. & 7. Iul. Clar. §. *Homicidium.* verſ. *adde.* quamuis oppoſitũ ſentiat Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 147. ſatis probabiliter.

Quod ſi infans baptizatus non ſit, aliqui pu- 130
tant non licere illãc trãſire cum periculo mortis; tunc enim non ſolùm eſt periculum vitæ corporale, ſed etiam ſalutis ſpiritualis. Salus autem ſpiritualis proximi præferri debet noſtræ ſaluti corporali, quando proximus exiſtit in extremâ neceſſitatẽ.

Verùm hæc doctrina, quamuis aliquando 131
poſſit habere locum, nempe quãdo ille, qui occidendus eſt, niſi fugiat, credit probabiliter ſe eſſe in gratiâ Dei, aut ſatis habet temporis vt ſe in gratiâ conſtituat antequàm occidatur. Nam alioquin non ſolùm agitur de ſeruandâ vitâ ſuâ corporali, ſed etiam de ſalute ſuâ æternâ, fugiẽdo æternam mortem. Vnde ſicut ad defendendam vitam corporalem ſuam, poteſt illãc tranſire, quamuis ſequatur præter intentionem mors corporalis proculcati. Ita pariter ad ſeruandam ſimul vitam ſpiritualem, & fugiendam mortem æternam propriam, poteſt illac tranſire, quamuis præter intentionem ſequatur mors æterna alterius.

Ad honeſtatem vero occidendi indirectè in- 132
nocentem duæ conditiones videtur neceſſariæ. Prima, vt actus occidendi hominem innocentem non ſit ſeparatus, & quaſi per ſe ordinatus ad mortem ſolius innocentis; hoc enim modo nun-

Digitized by Google

nunquàm licet innocentem occidere vt posteà dicemus cum D.Thoma. Oportet itaque id facere actione aliquà ordinatâ ad occisionem alterius,siue ad tollendum impedimentum, vt malefactores interfici, aut capi possint; vel, vt possit quis ab eorum impetu effugere,& declinare.Secunda, vt malefactores quærantur non solùm ad punitionem ratione damni præcedtis sed etiam ad impedienda alia mala, quæ ab ipsis timentur. Quando enim tantùm esset titulus puniendi præterita damna, præponẽdum esse videtur ius hominis innocentis conseruandi suam vitam. Qua ratione intelligi potest, quod docet D.Thomas 2.2.q.64. art. 2. ad 1. circa sententiam Christi, non esse malos occidendos,quando sine bonis occidi non possunt, scilicet titulo solius punitionis. Quando enim etiam concurrit ratio impediendi futura mala, non esset peccatum cum malefactoribus, quasi per accidens aliquos occidere, in quo notanda est sententia Caietan.q.2.2.q.67.art.2.ad 1.qui docet occidere innocentem per se esse contra omnia iura; occidere tamen per accidens,dando operam rei licitæ, & necessariæ, non esse contra vllum ius. Per illam verò particulam *necessariæ* significat rationem impediendi futura mala,quam diximus necessariam ad hoc, vt sine culpa cum malefactoribus aliquis alius possit occidi: Alioqui enim sine necessitate occideretur innocens.

133 Assertio secunda, non licet directè occidere innocentem. Hæc assertio satis manet insinuata ex dictis.Ita S.Thom. loco citato art.6 Bañez, Salon, Aragon, ibidem, alijque multi iuxta illud Exodi 23. *insontem & iustum non occides*.Ratio est; quia cùm nemo habeat dominium vitæ alterius,nemo potest eam directè tollere,nisi id necessarium sit ad propriam defensionem iuxta in precedentib.dubitationibus,vel ob iustam delictorum punitionem publicà auctoritate.Hanc,& præced.assertionem latè probant Couarru.regul.*peccatum*. 2.p.§.3.n. 4. Victoria *relect*.de Iure belli à n.35.Molin.Tract.2.disp. 119.Suar.disp.13.de *Charit*.sect.7.à n. 15.Bonacin.disp.2 de *restit*.q.vltimâ sect.1.punct.12. §.3.n. 17.Valentia disput.3.q.16 punct.3.Coninch.disp.31.*de Charit*.dub.7.n.120.& alij.

134 Ex dictis in his duabus assertionibus colligi potest primò,pueros Sarracenorũ, aut Turcorum, aut alios innocẽtes,qui capiuntur bello iusto,nõ posse occidi.Ita Victo.n.38.Arag.sup. & alij citati; isti enim sunt innocentes,& innocentes directè non possunt occidi. Præterea,si possent occidi, maximè quia grandiores facti, erunt hostes Christianorum; hæc tamen ratio nulla est; neque enim (teste Apostolo) sunt facienda mala vnde eueniant bona. Et quidem nemo occidendus est pro iniuria futurâ, cùm mors iniungatur in pœnam delicti non patrandi; sed patrati; & huic periculo aliter occurri potest,redactis scilicet illis in seruitutem, & captiuitatem, aut appositis ad triremes.

Hinc etiam infertur non licere occidere ob- 135
sides innocentes, quamuis non stetur promissis ex parte eorum,qui obsides dederunt.Ita Less. suprà num.37. Aragon ad q.64.art.6. Victor. relectio.de *Iure belli*.num.44.quamuis reclamet Azor 3 p. lib.2.cap.6.q.16.Ratio pro nostrâ sententiâ est; quia intrinsecè malum est occidere directè innocentem, nec rationes Azorij aliquid probant. Non prima,quæ est ideò obsides dari,vt hostes fidem seruent; respondetur enim dari ab hostibus in hunc finem,vt non restituantur, quousque fides seruetur. Non verò posse accipi cum Iure ad interficiendum illos, quia nulla causa est. Non etiam secunda ratio, nempe,quia aliter pax & securitas ex bello haberi non posset; negamus enim, cùm non parua causa, & quasi pignus seruandæ fidei sit, quòd videant hostes charissimos sibi, & coniunctissimos filios, cognatos aut amicos instar mancipiorum teneri apud aduersarios; nisi fides seruetur. Neque etiam probat tertia nempe; quia hostes semel deuicti in officio cõtineri non possent; negamus enim, cùm, si non præstent officium & stent promissis, aut pactis priuari debeant charis pignoribus quod satis timendum malum est,maximè, si sapiunt qui obsides accipiunt, non vtique admittentes in pactione, nisi tales personas, quas sciant hostibus esse,aut fore semper charissimas, vel sibi imputent. Eadem ratione colligitur non licere innocentes existentes in castris obsidentium occidere,vt obsessi se dedant obsidentibus; esset enim directa occisio innocentium.

Si tamen inquiras quinã putentur innocen- 136
tes, quos nullo modo potest per se bellator occidere; vix regula omnino certa dari potest. Plerumque sanè reputari possunt innocẽtes infantes, & mulieres, & quotquot carent vsu rationis, eosque omnes, qui non possunt armæ sumere, bellumque iuuare, qui directè occidi non possunt, eoque videtur spectare illud *Deuteronomij 20. percutietis omne, quod in eâ est, generis masculini, absque mulieribus, & infantibus*. Verùm rectè Molin. disp.illâ 119.notat sæpe mulieres adultas bellum iuuare,vel portãdo merces, vel seruando sarcinas, imò propriâ manu pugnando: Ideò non semper inter innocẽtes computari debent,si hostes comitentur, aut intra vrbem obsessam resideant; imò nocentes præsumi possunt. Secùs verò,si nihil horum constet; sicut,etiamsi non constet aliud,censentur innocentes, qui non sunt Ciues Reipublicæ oppugnatæ,sed casu ibi pro mercimonijs,aut aliquo simili negotio existebant. Item Iure gentium Legati,siue Oratores c. *Paternarum*.& c.*illi, qui*. 24.q. 3. nisi enim præsumerentur innoxij, non possent munus suum debitè exercere. Itẽ Monachi,Presbyteri,& conuersi, quibus prohibitum est bellare(nisi oppositum constet) ideò c. *innouam. de tregua, & pace*. habetur. *Innouamus*,

vt Pres-

vt Presbyteri, Monachi, conuersi, Peregrini, Mercatores, Rustici euntes, & redeuntes, & animalia, quibus arant, & semina portant ad agrum, securitate congruâ latentur. Ita Valentia, Suar. Molin. Bonacin. citati hîc & dubit. 16. §. 7.

137 Quæret aliquis primò, an liceat Reipub. ad seipsam liberandam tradere innocẽtem tyranno, qui eum petit ad necandum neque vult desistere ab obsidione, nisi ei innocens tradatur?

138 Affirmant grauissimi Doctores, quorum doctrina non displicet. Ita Molina Tractat. 3. disp. 10. n. 4. Less. c. illo 9. dubit. 7. n. 39. referens Adrian. & alios. Item Petrus Nauarra lib. 2. *de restitut.* c. 3. n. 120. Fundamentum est; quia tunc innocens tenetur ad mortem oppetendam pro patriâ vltrò se offerendo Tyranno. Ergo Respublica cooperari potest absque peccato, ad id, ad quod tenetur innocens pro ipsâ Republicâ, non quidem tradẽdo eo fine, vt occidatur, sed vt Respublica liberetur. In quo casu Respublica non propriè cooperatur ad occisionem innocentis nec per se occidit; sed facit aliquid indifferens naturâ suâ, quo potest rectè vti Tyrannus, si velit.

139 Imo vt rectè docet Molin. sup. n. 1. potest Respublica illum compellere præcepto, & vrbe excludere, aut certè permittere, vt capiatur ab hostibus, non defendẽdo illum. Non tamen potest illum interficere proprijs manibus, cùm homicidium innocentis sit intrinsicè malum.

140 Contra traditam doctrinam sentiunt Sotus lib. 7. *de Iustitia* q. 64. artic. 4. Aragon q. illâ 64. art. 6. sed eorum rationes ex dictis, & dicendis satis soluentur.

141 Obijcies etiamsi Tyrannus ille peteret virginem sibi tradi ad eam violandam, quamuis, nisi traderetur, immineret periculum euersionis totius Reipublicæ, non posse Rempublicam illam inuitam tradere, nec præcepto compellere, ergo, neque innocentem occidendum tradere, neque præcepto compellere, vt se tradat.

142 Responderi solet negando consequentiam; quia virgo non tenetur cum periculo animæ adire Tyrãnum, ac proinde neque Respublica potest illam cogere, vel tradere. In nostro autem casu sicut innocens tenetur Tyrannum adire, ita Respublica potest eum cogere. In casu verò virginis potest Respublica eam intra vrbem non retinere, neque illam tueri; cum tanto enim suo damno, neque ad illam retinendam, neque tuendam tenetur. Quæ doctrina satis probabilis est.

143 Instabis, si tyrãnus peteret, Religiosas res, & Sacras, vt venerabile Sacramẽtum, aut aliquid huiusmodi, non solùm ea non essent illi danda, quando scitur ea petere ad inferendam contumeliam, verùm, neque permittere, vt capiat, eaque nõ defendere, cùm posset Respublica, quia licet illis rebus sacris possit Tyrannus benè vti, si velit; nihilominus, si illi tradantur, vel permittantur in eo casu graue peccatum erit. Ergo pari ratione si permittatur capi virgo ad illam deturpandam, vel innocens ad illum occidendum.

Respondeo adhuc disparem esse rationem; 144
quia (vt rectè docet suprà Less. nu. 40. & alij) bonum commune Religionis, & fidei præferendum est bono temporali totius Reipublicæ, ac proinde impedienda est illa irreuerentia; sed hoc explicatur paulò post num. 146.

Instabis adhuc, si quis in extremã necessita- 145
te fugiendi, vt seruet vitam constitutus sit instantibus, scilicet, hostibus, à quibus proculdubio perimetur, nisi fugiat; non tenetur fugam intermittere cum certo periculo vitę, vt res Sacras defendat, aut seruet ab hostium irreuerenti incursione. Ergo signum est non obligare præceptum impediendi huiusmodi irreuerentes, irreligiosos atque sacrilegos actus, cum dispendio propriæ vitæ. Ergo pari ratione, imò fortiore non tenebitur tunc Respublica tueri, & seruare res illas Sacras cum periculo euersionis suæ.

Respondeo non esse facilè disparitatem as- 146
signare. Ac proinde, quamuis consultissimum esset, si posset Respublica ea sacra, maximè Sacram Eucharistiam anteà seruare, consumere, aut abscondere, quàm in hostium manus venirent, id teneri facere. Si vero videt se id non posse præuenire (quod vix videtur posse contingere) tunc non erit peccatum fugere, saluo meliori iudicio. Itaque neque in ijs, quæ pertinent ad religionem, & cultum rerũ sacrarum, est tàm stricta obligatio oppetendi mortem, quàm sit obligatio, quæ reperitur in confessione fidei coram hostibus illius. Tunc ergo proculdubio erit obligatio etiam cum periculo priuatorum, aut totius Reipublicæ, quando in deserendo ea Sacra & Religiosa daretur signum fidei desertæ, ad cuius confessionem omnes tenemur.

Dubitatio XII.

In quo differant homicidium voluntarium, & casuale?

HOmicidium extra casus prædictos fa- 147
ctum à priuato, & particulari, vel casu committitur, vel voluntate; homicidium autem, quod omnino casu committitur, omnino culpâ vacat; neque est propriè homicida, neque ad restitutionem tenetur iuxta dicenda in Tract. *de restitutione* disput. 7. agentes *de obligatione restituendi ortâ ex homicidio.* maximè dub. 8. assert. 5. & deinceps.

Tunc autem fieri dicitur casu, quod præter 148
operantis intentionem, & rarò ita euenit, vt, si æduituus (quamuis interdicti tempore, & non sine peccato) Campanam pulset, quæ elapsa hominem conterat, casuale est homicidium & incul-

inculpatum, c. *ex litteris* 2. *de Homicidio.* neque enim interest, licita ne sit, an illicita operatio, vnde hominis occisio per accidēs prouenit. Ita Less. c.9. dub.15. & alij multi, quos referemus loco citato. Quibus adde Laym. lib.3. Tract. 3. p.3.c.4.n.1. Legantur alia, quæ circa hoc dicemus eodem loco notato.

149 Homicidium verò voluntarium duplex est. Primò, directè & expressè volitum; diciturque homicidiū ex proposito, & plenè voluntarium; cui maximè affine est, aut æquiparabile, quod volitum est in causâ ad modum propinquâ, vnde mors suaptè natura sequi solet. Exemplum adhibet Nauarrus in Summ. c.27.n.240. ferire punctim circa præcordia, vel cæsim circa caput, quamuis sine directo occidendi proposito. Æquiparatur etiam plenè voluntario, quando quis debet ex Iustitiâ impedire homicidium, cùm facilè possit, nullum tamen omnino adhibet impediendi conatum. Quo casu dolus non omnino abesse censetur.

150 Volitum indirectè, & interpretatiuè homicidium est, quod fit interueniente culpâ; sed non dolo, quod duobus modis cōtingit. Primò si quis euentum homicidij teneatur ex Iustitiæ lege impedire, v.g. nauta naufragium, & negligat adhibere tantum conatum, quantum posset, aut deberet. Quâ de re Clement. *si furiosus* p.2.§.3. Molin. Tract.2. disp. 33. memb. 5. n.3. Secundò contingit, quando quis eiusmodi actionem exercet, ex quâ hominis occisio non rarò consequi solet; & id nouit; ac proinde actionem intermittere, vel aliter, maiorique cautione exercere debuisset; tunc sanè homicidium inde proueniens indirectè, atque imperfectè voluntarium censebitur, & magis veniâ dignum, quam, si ex proposito factum esset iuxta l.1.§.dignus. ff. ad l. *Cornel. de Siccarijs.*

151 Præterea Iudicis munus est tàm in interno, quàm in externo foro attendere, an homicidium casu factum sit, vel dolo; dolus enim malus occidēdi propositum continet, & Iure Cæsareo, pluriumque aliorum Regnorum homicidium ex proposito punitur morte occisoris, quamuis nobiliores, quando occisus est inferioris cōditionis, mitius soleāt puniri; vel enim deportātur in insulas, aut alio modo exilio, alijsue pœnis damnantur iuxta l.3.§.vltim. ff. *ad legem Corneliam* Legatur Couarru. lib. 2. *variar.* c.9. Gomez 3. *variar.* c.3.n.1. Molin. Tract.3. disp. 21. Qui testatur etiam nobiles ob crimen multorum Regnorum consuetudine capite puniri.

152 Grauius autem puniri solet homicidium qualificatum, idest aliâ qualitate delicti affectum, vt parricidium, (quod propriè est voluntaria cædes ascendentis, vel descendentis iuxta l.vnicam C. *de ijs, qui parentes vel liberos occiderunt*) & meritò; horret enim natura, vel cogitando eiusmodi delictum.

153 Etiā parracidio annumeratur occisio vnius Coniugis ab altero l.ff. *ad l. Pompeiam.* de parricidijs. Item occisio fratris, vel sororis, aliorumque consanguineorum ad 4. vsque gradum. Ita Gomez sup. n.3. Rectè tamē notat Molin. sup. disp.26. non parem pœnam solere imponi pro quouis ex his parricidijs; sed maiorem vel minorem pro diuersitate delicti, maiorique vel minori coniunctione sanguinis cum occiso.

Solet etiam maximè aggrauari homicidium 154
ex occidendi modo. Primò, quando ex insidijs homo interficitur, ita vt sibi cauere non potuerit; tunc enim adimitur illi Ius naturale suæ defensionis. Hac ratione interficitur quis veneno, l.1.C. *de malef. & mathem.* vbi dicitur, plus est hominem extinguere veneno, quàm occidere gladio.

Secundò, aggrauatur, quādo quis pretio, vel 155
præmiò conductus hominem occidit, quando enim quis inimicitiâ instigante, vel irâ hominem inuadit, magis vtcumque venia dignus est, quàm qui interficit pecuniæ cupiditate in alterius gratiam. Argumento leg. *Cicero.* ff. *de pœnis.* Item; quia, qui occiditur, plerumque imparatus est ad sui defensionem contra eum, cum quo nulla ipsi intercedit inimicitia, neque suspectum habet. Legatur Molin. sup. disp.25. & & Gom. suprà num.10.

Rectè autem docet Molin. si criminaliter 156
agatur cōtra occisorem, non æquiparari quantùm ad pœnam, qui per culpam (quamuis latissimam) hominē interfecit cum eo, qui interfecit per dolum iuxta l. *in lege cornelia.* 7. ad l. *Corneliam* de Siccarijs. Legatur idem Mol. disp. 21.n.1. Gomex sup. n.16. Iul. Clar. lib.5. *sententiar.* §. fin. q.81.n.71. ex quo fit occidentem solùm ex culpâ. & non ex dolo non esse afficiendum ordinariâ homicidij pœnâ; sed Iudicis arbitrio iuxta culpæ proportionem secundum l. 1. §. *dignus.* & l.3. ff. ad l. *Corneliam de Siccarijs.*

Grauitas autem aut leuitas culpæ expēdi debet à Iudice secundum quantitatem periculi iuxta genus, & qualitatem facti, personę, instrumenti, & similium, vt rectè docet Gomez sup. n.7. ex illo §. *diuus.* & ex l. *omne delictum.* §. *si quis commilitonem.* ff. de re militari, & c. *sicut dignum.* & c. *significasti* 2. *de Homicidio.*

De homicidio autem commisso in ebrietate 157
dicemus eadem disp.7. *de restit.* dub. illâ 8. post 5. assertionem num.101. & in Tract. de *Censuris* agentes *de irregularitate orta ex homicidio.*

Dubitatio XIII.

An aliquando directè, vel indirectè liceat procurare abortum?

Assero primò, qui malitiosè impedit, 158
ne fœtus humanus, aut cōcipiatur, aut conceptus animetur, peccat mortaliter, non quidem propriè peccato homicidij; sed alio simili quodammodo. Hæc assertio constat ex c. *si aliquis.* & c. sicut *ex litterarum.*

Digitized by Google

rum. de homicidio. iuncto c. *Quod verò.* 32. q. 2. & l. *Diuus.* ff. *de extraordin. crimin.* l. *Cicero.* ff. *de pœnis.* docentque multi. Ita Nauarr. c. *Si quis necandi. de pœnitentia.* distin. 1. r. 3. Gom. 3. *variar.* c. 3. n. 32. Couarru. Clement. *Si furiosus.* p. 2. §. 3. n. 1. Iterum idem Nauarr. in Sum. c. 16. n. 33. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 141. Less. lib. 2. c. 9. dubit. 10. & latissimè Sanch. lib. 9. *de matrimo.* disp. 20. n. 10. qui ait nullo fine posse cohonestari sumptionem potionis, quâ prolis cōceptio impediatur, id referens, & approbans ex Nauarr. Huius rei rationem affert Laym. lib. 3. Tract. 3. p. 3. c. 4. n. 2. in fine ex Tertul. in Apologetico c. 3. vbi ait. *Homicidij festinatio est prohibere nasci. Nec refert natam quis eripiat animam, an disturbet nascentem: homo est, qui futurus est, nam fructus in semine est.*

159 Assero secundò, qui fœtum animatum enecat, propriè homicidium committit. Ita Molin. tract. 3. disp. 17. Couarru. 2. *resolut.* c. 20. Panor. c. *sicut ex litterarum.* n. 3. ex quo capite infertur assertio nostra. Gomez sup. Clarus sup. §. fin. q. 68. n. 2. Nauarr. loco citato. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. n. 140. Idque docuit Gloss. recepta in l. *Diuus.* ff. *de extraordin. crimin.* Sanctusque Cyprianus Martyr lib. 2. Epistol. 8. ad Cornel. Papam apud Pamelium 44. Nouatum parricidij crimine fugillat, quòd fecerit abortire vxorem pedis incusso calce.

160 Oportet tamen expleratum habēre, an fœtus tempore abortus animatus fuerit nec ne; si enim animatus fuit, incurritur irregularitas, secus, si nondum fuit animatus iuxta citatum *sicut ex literarum. de Homicidio.* & citatum caput *Quod verò.*

161 Communis autem sententia est masculum die quadragesimo, fœmellam die octogesimo à conceptione rationalem animam accipere. Ita Panorm. c. *Si aliquis* in fine. de *Homicidio.* Nauarrus c. 15. n. 14. Finellius casu de abortu n. 5. Couarru. citat. illo §. 3. n. 1. post Gloss. in Clemen. vnicâ. *de Summa Trinit.* vers. *simul vnitus* in proœmio disp. 5. verb. *Quadraginta.* sumpto argumēto ex c. 12. *Leuitici.* Quasi ibi præceptum fuerit, vt quot diebus mater immundum, & anima non informatum fœtum vtero portasset, totidem diebus post partum immunda censeretur. Quod tamen non placet Lessio lib. 2. c. 9. dub. 10. in fine.

162 Certe hæc opinio Aristot. placuit lib. 5. animalium c. 3. & 9. & prēter citatos cū sequuntur Henrriq. lib. 14. cap. 15. n. 6. Nald. & Quaranta posteà referēdi. Sa verb. *Homicidium.* n. 2. Gābarupta §. *Qui abortū procurauerint.* Zechius posteà referendi Capeouilla de Abortu p. 1. Quaranta & Naldus obseruant verbo *Abortus.* in dubio, an sit masculus, vel fœmina, præsumi masculum iuxta stylum Sacræ pœnitentiariæ argumento capitis significasti *de homicidio.* Idem docet Fœlicius tom. 7. Tract. 29. c. 6. n. 100 & alij, quos referemus agentes *de matrimonio, & irregularit.*

Alij tamen putant fœtum animari, quando est formatus; formatio autem iuxta Hippocratem lib. *de natura fœtus.* in maribus absoluitur aliquando die trigesimo, aliquando trigesimo quinto aliquando quadragesimo quinto; formatio verò fœminæ absoluitur aliquando trigesimo quinto, aliquando quadragesimo, aliquando quadragesimo quinto, aliquando quinquagesimo. Ratio autem cur fœtus non formetur eodem tempore in omnibus, solet esse caliditas, vel frigiditas matris, vt notat Azor lib. 2. c. 4. referens Armill. & Syluestrum.

An verò, qui est causa abortus ante quadra- 163
gesimum diem, debeat se existimare irregularem, agentes *de irregularitate* dicemus.

Ad nostrum ergo institutum redeuntes, si 164
certum sit fœtum nondùm esse animatum, faciliùs permittitur pro salute matris eum expellere, imò, si fœtus matri mortem allaturus putetur, etiā potest permitti eius expulsio directâ intentione. Ita S. Antonin. 3. p. tit. 7. c. 2. §. 2. Sylvest. verb. *Medicus* q. 4. Lopez p. 1. instructorij c. 3. Couarrū. Clem. *si furiosus.* p. 2. §. 3. n. 1. Nauarrus in summâ c. 25. n. 62. Less. & Sanchez suprà. Quidquid reclamet Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. difficult. 2. n. 140. §. *mihi videtur.* Fundamentum est; quia in tali casu fœtus est quodammodo aggressor, seu causâ efficiens maternæ mortis; igitur eum expellere, si nondum animatus est, naturali Iure licet. Atque indirectâ intentione, seu per accidens, licebit interdū fœtū expellere, si matri grauiter ægrotāti venę sectio, aut purgatiuum pharmacū necessārium videatur cum aliquo abortionis periculo.

Quod si iam fœtus sit animatus, talisque pu- 165
tetur, distinguendum adhuc est cum Sanch. suprà n. 13. atque in primis nunquam licet adhibere medicinas, quæ directè tendunt ad fœtus occisionem, nempe venenum, dilacerationem, &c. numquam enim per se directè occidere licet hominem innocentem.

Licitum tamen erit eas medicinas adhibere, 166
quæ per se, & directè ordinatæ sunt ad sanitatem matris, quamuis per accidens inde timeatur fœtus occisio, v g. venæ sectionem pharmacum ventris purgatiuum in eo casu, in quo certo medicorum iudicio mater cum prole ante eius natiuitatem moritura sit, nisi tale medicamētum adhibeatur. Ita Nauarr. Less. & Sanch. suprà, Petrus Nauarra lib. 2 c. 3. n. 143. Sayrus lib. 7. Clauis Regia c. 12. n. 21. Finellius casu 4. n. 17. Ratio est: quia non repugnat rectæ rationi innocentem per accidens, & præter intentionē in casu necessitatis occidere. In prædicto autem casu occisio illa per accidens resultat cùm enim fœtus pēdeat à vitâ, & salute matris, raritsimeque contingat fœtum viuum edi post matris mortem. Ideo medicamentum, quod ad procurandā salutem matris adhibētur secundario tendit ad salutem fœtus, licet per accidens illi noceat. Confirmatur exemplo, nemo enim negabit,

Digitized by Google

negabit, ferâ inuadente matrem, ipsi licitum fore, imò & in præcepto naturali, vt fugâ vitam suam certæ morti expositam liberet, si possit, quamuis cum probabilissimo abortus periculo. Imò ego putarem, si posset illa, & auderet, quando aliter effugere non possit, pugnare cum ferâ, quando spes esset vincendi illam, quamuis cum periculo abortus, id licitum esse. Ergo pari ratione medicamentis pugnare cum ægritudine, tamquàm armis seu lacertis cum ferâ, etiamsi ex vtrâque pugnâ, vel cum ferâ, vel cum ægritudine immineat periculum probabilissimum abortus.

168 Tunc autem lege charitatis repugnabit matris vitam medicamento seruare cum probabili periculo enecandi fœtus, si non adhibito tali medicamento, demortuâque matre, credatur fœtum viuum in lucem edendum, & baptizandum fore. Ratio est; quia ordo charitatis postulat, vt vita spiritualis animati fœtus præferatur vitæ corporali ipsius matris. Hunc tamen casum vix esse possibilẽ testatur Sanch. n.17. Mihi tamen constat & me ferè præsente bis contigisse, vt mortuâ iam matre, fœtus ederetur viuus, & baptizaretur. Quorum primum casum, cùm narrassem olim Excellentissimo D. Ioanni Aluarez de Toledo Comiti Oropesano, paulò post contigit, vt fœmina communis conditionis difficili partu laboraret; at Comes pro insigni suâ pietate, & misericordiâ, quâ semper apud omnes commendatus fuit, per duos, tresue dies curauit, vt semper sine intermissione, & Chirurgus aliquis adesset, & Præsbyter, ille vt matrem mortuam dissecaret, hic vt fœtum extractum baptizaret. Vtrumque factum est. Atque in hoc casu non licere etiam indirectè docent expresè S. Antonin. 3. p. tit. 8. c. 2. §. 2. Syluest. verb. *medicina* q. 4. Nauarrus, quem refert Clau. Reg. lib. 7. c. 12. n. 20. contra Cordub. lib. 1. q. 38. dub. 3. quem videtur sequi Sà v. *homicidium* n. 1. & Azor 3. p. lib. 2. c. 4. q. 7.

169 Addendum præterea est cum Claui Regia sup. Less. sup. n. 64. Sanch. sup. num. 18. quando nulla est spes, vt viuus edatur partus, & ex aliâ parte adest spes sanitatis matris, si adhibeatur remedium illius sanatiuum, adhiberi posse, etiamsi huiusmodi remedium æquè sit ordinatum ad fœtus mortem, & ad matris salutem; tunc enim mater vtitur Iure suo; nec tenetur vitam suam exponere, quando non est spes salutis proximi.

170 Dixi, si remedium sit æquè sanatiuum. Nam si remedium sit ex suâ naturâ mortiferum fœtui, & solùm hac ratione sanatiuum, quatenus est fœtui mortiferum, non potest licitè adhiberi iuxta suprà dicta.

171 Obijcies intendere, vel procurare abortum ob sanitatem matris est contra naturam generationis, sicut est illicitum procurare pollutionem ob sanitatem cùm non sit medium per se necessarium sanitati: ergò falsò diximus ante fœtum animatum, si fœtus matri mortem allaturus putetur, permitti posse eum expellere directâ intentione.

Respondetur non esse parem rationem in 172
vtroque. Nam, vt ostendimus suo loco, pollutio voluntaria & directè intenta prohibita est quia non est concessa naturæ humanæ feminis administratio; nisi ad actum legitimum generationis, etiamsi extra talem actum legitimum vtilis, aut hîc, & nunc fortè necessaria iudicetur. Restabat autem probandum idem esse dicendum de abortu fœtus nondùm animato, quod negamus. Sed in casu, in quo est quasi aggressor, & causa efficiens mortis matris, posse expelli naturali Iure, vt cum prædictis auctoribus dicebamus, ad eum modum, quo & propria membra possent amputari, etiamsi sit quasi partialis mors ea amputatio si propter ægritudinem vnius membri, inde timeatur mors toti homini; sed de his latiùs suo loco.

Quæret tamen aliqus primò, an fœmina, 173
quæ peccauit cum aliquo possit vti remedio impediente conceptionem fœtus, vt euitetur infamia vel mors?

Respondeo non posse. Ita Azor 3. p. lib. 2. c. 174
4. Sanch. suprà n 10. Syluest. verb. *medicus*. q. 4. Capeouilla de *casibus reseruatis*. c. 9. difficult. 1. alijque multi. Quod verum est in fœminâ cuiuscumque conditionis, id est etiamsi nobilis sit, aut monialis, & Deo sacra, aut etiamsi scandalum timeatur. Probatur primò, quia non sunt facienda mala, vt eueniant bona. Secundò, quia hoc est contra naturam generationis; fœmina verò sibi imputet periculum mortis vel infamiæ.

Quæres secundò, an sint aliquæ pœnæ con- 175
tra procurantes abortum?

Respondeo Iure Ciuili communi, & plu- 176
rium etiam Regnorum esse impositam pœnam mortis. l. penult. C. *ad l. Corneliam*.

Deinde esse excommunicationem per con- 177
stitutionem à Gregorio XIII. seu potius à Sixto V. quæ incipit effrænatam. Quæ excommunicatio lata est contra procurantes abortum fœtus animati. Nostro autem tempore non est excommunicatio Iure communi reseruata S. Pontifici, quoad absolutionẽ in foro conscientiæ, sed quilibet Confessarius ad hos casus specialiter per loci ordinatiũ deputatus potest in foro conscientiæ absoluere iuxta decretũ eiusdem Gregorij XIII. quamuis aliàs esset S. Pontifici reseruata per constitutionẽ Sixti V. quem referunt Clau. Reg. loco citato. Quarãta, Nald. verb. *Abortus*. hoc autem tempore reseruata est ijs, qui per loci ordinarium non sunt ad hos casus specialiter deputati iuxta decretum Gregorij XIII. Quod intellige, nisi aliunde habeat priuilegium Confessarius vel, quia regularis gaudens priuilegio ad id concesso suo ordini, vel per Bullam Cruciatæ aut similem.

Quæres tertiò, an ea excommunicatio se 178
extendat

Digitized by Google

contulit, quia per ſeipſum planè determinatus erat ad occidendum, nihilque per te confirmatus fuit, non incurris irregularitatem. Eſt communis ſententia, quam teſtatur, & ſequitur Molin. Tract. illo 3. diſp. 33. membro 2. n. 7. Ratio diſcriminis eſt; quia mandatum fit in gratiam mandantis, conſilium verò in gratiam capientis. Vnde fit, quòd ſi Petro ſuadeas occidere, qui antea tale propoſitum firmiter conceperat, nihil efficies. Sin verò eidem mandes, atque is exequatur mandatum tuum, iam tuo nomine homicidium fit, tibique tamquàm cauſæ adſcribitur. Legātur quæ dicemus eâdem diſp. 4. de *reſtitutione* dub. 2. 3. & 4.

189 Aſſero tertiò, ſi ei, qui affirmat ſe hominem interfecturum in gratiam tui, idque credas ab ipſo faciendum eſſe, nec contradicas, aut impedias, cùm poſſis, tunc tacitè conſentis & mandas argumento c. *Conſtitutis* 1. *de teſtibus.* l. *Indelictis.* de *moralibus actionibus.* l. 3. §. *item is.* ff. *ad l. aornel. de Sicarijs, l. Qui patitur.* ff. *mandati.* Ita Gomez ſup. cap. 3. à n. 47. & deinceps Molin. Tract. 2. diſp. 550. & tract. 3. diſp. 33. mem. 3. Ioannes Faber in §. 1. inſtit. *de noxalib. actionib.* eademque eſt ratio, ſi te rixante, verbi gratia, cum Ioanne, & ſuperuenientes amici tui in tui gratiam Ioannem occidant à te non prohibiti, aut repulſi. In quibus duobus caſibus irregularis fies argumento cap. *Petrus.* de *Homicidio.* vbi id docet Abbas notabili 2. Couarru. in citatam Clementinam parte 2. §. 2. n. 8. caſu. 4. Henriq. lib. 14. c. 13. n. 4. Auila p. 7. diſp. 6. ſect. 3. dub. 5. Nauarrus in Sum. c. 27. n. 231. alijque, quos referemus agentes de irregularitate contracta ex homicidio loco citato.

190 Aſſero quartò, qui necem ſuo nomine illatam approbat poſteà, & ratam habet incurrit pœnas ei homicidio decretas in Iure. Vnde ſi Clericus ſit occiſus, excommunicationem incurrit, de quo etiam dicemus agentes de *excommunicatione* in Tractat. de Cenſuris diſp. 3. dub. 58. cap. 1. num. 991. iuxta cap. *cum quis.* de *ſententia excommunicationis* in 6. iunctâ Gloſſ. ver. *tuo nomine.* Ita Molin. Tract. 2. diſp. 729. Clarus 5. *ſententiarum* §. final. q. 87. (quamuis non ſit eadem ratio de irregularitate, vt num. ſequenti notabo.) Atque, vt habetur regula 10. Iuris in 6. *ratihabitionem retrotrahi & mandato non eſt dubium æquiparari.* ſatis notum eſt.

191 Vtrum autem teneatur ad reſtitutionem non conſentiunt auctores; ſed alij aiunt, alij negant, de quo latiùs dicemus diſp. 4. de reſtit. aſſertione 3. vbi cum multis oſtendemus non teneri, quibus adde Layman. lib. 3. de *Iuſtitiâ.* Tract. 2. c. 5. n. 2. dub. 2. Imo neque irregularitatem contrahi à ratihabēte probabiliſſimum & verum, vt docet Couarrū. in citatâ Clemen. p. 2. §. 1. n. 4. & Suar. *de cenſuris* diſp. 44. ſect. 3. n. 24. Auila ſupracitatus ſect. 2. dub. 6. Henrriq. c. 16. n. 2. cum Gloſſ. in c. *ſi quis viduam.* 50. diſt. quamuis oppoſitum ſentiat Nauarrus cap. 27. numero 233. Molin. Tractatu 3. diſput. illa 33. membro 4. Ratio verò diſcriminis quoad excommunicationem, & irregularitatem eſt, quòd excommunicatio genus eſt quoddam pœnæ legibus decretæ, perinde ratum habenti atque mandanti; cum tamen irregularitas non tàm pœna ſit, quàm moralis quædam macula, ab eo contrahi ſolita, qui homicidij cauſa fuit. Sed de hoc diſp. illa 7. de irregularitate dicemus, & cum pluribus alijs probabimus non incurri irregularitatem dub. 26. aſſert. 2. n. 1054.

Pari ratione reſtituendi obligatio eſt effectus prouenies ex eo, quòd quis fuerit cauſa damni, talis autem cauſa non fuit, qui poſt illatum damnum ratam habet illationem damni, vt latius dicetur loco notato de reſtitutione. 192

Si tamen quis homicidium non ſuo nomine factum deinde approbet, non cenſetur ratificare, ita, vt cenſuram incurrat, ne dum irregularitatem, aut obligationem reſtituendi. Nam iuxta cap. *cum quis. de ſentent. excommunicatis* in 6. *nemo ratificare poteſt, quod ſuo nomine geſtum non eſt.* 193

Aſſero quintò, qui facilè poſſet impedire & non impediuit alterius necem iniuſtam, ſi tantum lege charitatis tenebatur, & non Iuſtitiæ; quia non illi incumbebat ex officio, non dicitur propriè homicida, quia homicidium propriè peccatum eſt oppoſitum Iuſtitiæ ac proinde non erit irregularis. Ita Nauarrus cap. 24. numero 22. & cap. 27. numero 231. Molin. diſput. illâ 33. membro 5. contra Couarruu. ſuprà §. 2. numero 7. de quo dicemus loco citato de irregularitate. 194

Hac ratione non exiſtimo irregularem eum, qui alium volentem impedire necem ſuaſione ab hoc opere charitatis reuocat; non enim peccat ille contra Iuſtitiam; ſed ſolùm contra charitatem. Ita docet Auila parte 7. diſp. 6. ſect. 2. dub. 7. concluſ. 2. §. *ex dictis.* Contrarium tamen docet Suarius to. 5. diſp. 45. ſect. 4. n. 3. Vtrumque probabile; ſed opinio Auilæ habet pro ſe, quòd cùm ille, qui impedire volebat homicidium non teneretur ex Iuſtitiâ, ac proinde occidendus non haberet Ius Iuſtitiæ comparatione talis impediturj; neque, qui diſſuadendo auertit, illum priuauerit aliquo bono, ad quod haberet Ius Iuſtitiæ, ſolùm enim priuauit auxilio, ad quod Ius Iuſtitiæ non habebat, ac proinde non peccans cōtra Iuſtitiam, non eſt propriè homicida, conſequenter neque irregularis. Pro Suario verò præter ea, quæ ipſe pro ſe adducit, hæc poteſt eſſe ratio; quia quamuis is non habet Ius, vt aliquid bonū ei fiat aliàs non debitum ex Iuſtitia; habet tamen Ius, vt non inique, & malitiosè impediatur à conſecutione boni, quod alter illi erat paratus cōferre. Vnde qui impedit alterum malitiosè, & per dolum, ne conſequatur beneficium, aut officium, aliquidue huiuſmodi, iniuſtitiam committit. 195

Digitized by Google

196 Quod si dicas eum, qui alterum auertit à donatione dehortando à beneficio, quod aliàs volebat conferre secluſsâ vi, & dolo ſolâ ſuaſione, non peccat contra Iuſtitiam, vt qui alicui ſuadet, ne legatum relinquat ei, cui parauerat relinquere, non peccat contra Iuſtitiam. Ergo neque in noſtro caſu, vtrobiq́ue enim, qui acceptus erat beneficium non habet Ius Iuſtitiæ.

197 Reſponderi poteſt adhuc diſparem eſſe rationem. Nam ille, qui futurus erat legatarius non habet Ius, vt viâ alioquin licitâ, & ſine peccato non impediatur huiuſmodi bonum. Illud autem impedimentum potuit licitè adhiberi ab eo, qui ſuaſione auocauit teſtatorem à legando, ſolumq́ue habet Ius, vt viâ iniquâ, & iniuſtâ nō impediatur ab alio bonum ſibi conferendum. In noſtro autem caſu, iniquâ viâ, & cum peccato impeditur bonum conferendum ei, qui occidendus erat, quem dicimus habere Ius vt viâ iniquâ non impediatur bonum, quod ſibi conferendum erat. Nihilominus, quia tale Ius, quod habet non eſt Iuſtitiæ, ſed tantùm charitatis, adhuc manet firma opinio Auilæ, eamque ſequemur loco citato de irregularitate num. 1051. Solumq́ue dicemus tunc fieri irregularem, quando non ſimplici exhortatione, ſed vi, aut dolo impedit, ne ille ſuccurrat indigenti. Nam vt dicemus ibi num. ſequenti habet ille indigens Ius, vt nemo per vim, aut dolum impediat beneficium ſibi conferendum, ibi legatur.

198 In externo quidem foro contra eum, qui necem, cum facilè poſſet impedire, neglexit, præſumptio orietur, quòd cōſenſiſſet, vel conſpiraſſet in eam cædem, iuxta, cap. *ſicut dignum. §. illi etiam. de Homicidio.* & cap. *Quanta. de ſentent. excommunicationis.*

199 Vlterius, ſi quis tractatum, vel conſpirationem aduerſus Principem non reuelet ad impediendum, capitali pœnâ puniendus eſt, l. *Quiſquis §. id quod.* C. *ad l. Iuliam Maieſtat.* neque ad hoc requiri videtur, vt conſpiratio Iuridicè probari poſſit, cùm ſatis ſit ſimplici denunciatione admonere, vt Princeps ſibi caueat. Legatur Mynſinger. centur. 5. obſeruatione 40. & 41. Iul. Clarus lib. 5. *ſententiarum* §. finali. q. 87. nu. 2. vbi admonet non ſolere ordinariâ mortis pœnâ puniri ob ſolam taciturnitatem, qui mali conſilij, ſeu conſpirationis particeps non ſit.

200 Quando autem quis ex officio, aut aliâ ratione ex Iuſtitiâ obligatur, v.g. Iudex, Gubernator ad impediendam occiſionem innocentis, & Medicus, & Chirurgus ad non permittendam mortem ægroti, quam ex officio ſuo poſſunt impedire, tunc & homicidij rei ſunt, & irregulares fiunt. Ita Nauarrus cap. 24. nu. 18. Auila ſuprà Henrriq. lib 14. cap. 12. n. 7. in Commentario litterâ D. Molin. ſuprà membro illo 5. Legantur, quæ dicemus diſp. 3. *de reſtit.* dub. 3. & locis notatis de Cenſuris.

Prædictis annumerandi ſunt filij comparatione parentum & è conuerſo, cùm præter vinculum charitatis proximi ad proximum intercedat ipſis naturalis Iuſtitiæ obligatio. 201

Ex quo, ſi mulier fornicaria aperiat complici animum occidendæ prolis conceptæ, & animatæ, & ille tamquàm pater non impediat ſi poſſit, irregularem fieri putant Rodrig. tom. 1. *Summæ* c. 178. Auila ſup. dubit. 7. §. *ſequitur* 4. Layman. citatus, & alij. Contrarium tamen ſentit Leſſ. lib. 2. c. 9. n. 94. Vtrumq́ue probabile, ſed prius probabilius, ſi ſemel concedatur aliqua obligatio Iuſtitiæ in parente erga proolem, ſeu fœtum. 202

Dubitatio XV.

An aliquando liceat duellum?

LEgantur, quæ dicemus dub. ſequenti §. 12. vltimo, dùm agitur de rixâ in fine. Duellum dicitur pugna, in qua ſingularis contra ſingularem pugnat, Græcè *Monomachia*, ex condicto tamen. 203

Cauſæ duelli inſtituendi multæ ſunt, quas omnes numerare non vacat. Solebat, quidem inſtitui ad demonſtrandam veritatem, & teſtimonium innocentiæ, & erat vna ex vulgaribus purgationibus delicti, quæ damnata eſt in c. *Monomachiam.* 2. quæſt. 5. & cap. 1. & 2. *de purgat. vulgar.* Quâ de re Sanctus Thomas 2. 2. quæſt. 95. artic. 8. ad 3. & quidem meritò damnata fuit. Nam præterquàm quòd medium eſt per ſe valde difficile & ab horrens à naturâ humanâ, intento fini eruendæ, ſcilicet, veritati, aut inducēdæ purgationi delicti omnino inepta eſt & inutilis; cùm ſæpe accidere poſſit, & acciderit, vt ſuccumbat innocens & verax, prævaleatq́ue mendax & impoſtor. His poſitis nonnulla quærenda ſunt circa duellum. 204

Quæres primò, ſi iniquus Iudex alicui innocenti mortis ſupplicium illaturus ſit, niſi duello ſe purget; an poſſit oblatum duellum acceptare? 205

Non conueniunt auctores. Prima ſententia negat Sylueſt. verbo *duellum.* quæſt. 2. Armill. numero 5. Henricus quodl. 5. quæſt. 32. Abulenſis in 1. Regum. cap. 17. quæſtione vltima. Sanctus Antoninus 3. parte tit. 4. cap. vltimo §. vltimo. 206

Affirmant Angelus verbo *duellum.* num. 2. Toletus lib. 5. cap. 6. circa finem Sanchez lib. 2. *moralium.* cap. 39. numero 4. qui pro contrariâ ſententiâ aliquos alios refert. Item apud Caietanum 2. 2. quæſtione 95. articulo 8. ad tertium. 207

Aſſerendum eſt primò, licere, ſi adſint duæ conditiones. Prima, vt non ineatur duellum causâ veritatis, vel innocentiæ tamquàm certo ſigno demonſtrandæ ſine ſpeciali Dei inſtinctu 208

Digitized by Google

ſtinctu, ſed ad ſui neceſſariam defenſionem. Secundò, vt is, contra quem duello certandum eſt, ſit nocens & iniqui Iudicis tamquàm miniſter, vel ſatelles, ac proinde locum habeat Ius naturale defenſionis. In hoc conſentit Sanch. citatus, & Petrus Nauarra lib. 2. de *reſtitut.* c. 3 in 2. p. dub. 13. in noua editione n. 295. & Caietan. loco citato ſtatim in principio, & Valentia dicit non eſſe id improbabile 2. 2. q. 17. punct. 1. columna 3. verſ. *ponunt etiam.* Cuius rationem reddit; quia quamuis innocens non patiatur iniuriã ab illo 3. cum quo ei offertur duellum; ſed à Iudice, videtur tamen habere Ius, vt aduerſus Iudicis iniuriam nitatur per incertum duelli periculum euadere certam alioqui mortem, etiam cum tertij detrimento, quandoquidem plus ſeipſum, quàm illum in eo caſu diligere poteſt, eo vel maximè, quòd iniquus Iudex illo tamquàm inſtrumento vtatur ad exequendam iniquam ſententiam. Hæc fere Sanchez ex Valentia, quem ſequitur. Item Laym. lib. 3. tract. 3. p. 3. c. 5. n. 1. ita vt acceptãs duellum, non acceptet eã prauâ intentione, quâ offert Iudex, ſed ſolùm intentione ſe defendendi.

209 Addit tamen Layman. niſi alter tertius ſit tamquàm miniſter iniqui Iudicis; atque adeò aggreſſor, non poſſe acceptare duellum. Nam, ſi alter innocens ſit, non apparet (inquit Layman.) quo Iure duello congredi liceat. Ponamus enim duos in criminis falſam ſuſpicionem veniſſe, iiſque optionem dari, vt & mortem ſubeat, vel duello congrediantur; arbitror (inquit Laym.) confligere non poſſe, cum per ſe atque intrinſicè malum ſit ad innocentis occiſionem aggredi. Quæ doctrina mihi non diſplicet.

210 Quæres ſecundò, an Princeps, duobus reis, qui captis ſupplicium merentur, poſſit mutuum duellum indicere? &, an Reis licitum ſit acceptare?

211 Aſſero ſecundò, licet ex parte Iudicis ſecum ſe, & ſpeculatiuè non videatur cõtrarium Iuri naturali. Id enim non videtur aliud, quàm vtrumque Reum alterum contra alterum Iuſtitiæ miniſtrum decernere, vt iuſtam mortis ſententiam in ipſum exequatur, ei autem, qui præuenerit, vita condonetur; ob adiunctas verò circumſtantias ſcandaloſum videtur, ac proinde, neque expediens, neque licitum. Ita Azor tom. 3. lib. 2. c. 5. q. 7. Paulus Comitolus lib. 6. *moral. reſponſionem.* q. 16. Maior. in 4. diſt. 5. q. 23. §. *Quartò argumentor.* Laym. ſup.

212 Aſſero tertiò, non eſt illicitum reis ſic damnatis, poſtquàm Princeps eã facultatem decertandi vtrique conceſſit, eam acceptare, dummodò non fiat ex odio, ſed Iuſtitiæ zelo, & propriæ vitæ ſaluandæ causâ. Ita Azor. & Layman. ſuprà, quod mihi placet.

213 Quæres tertiò, an licitum ſit duellum inſtituere, & acceptare ad litem terminandam?

Reſpondeo non licere; quia id non eſt medium idoneum ad hunc finem iuxta dicta in principio huius dubitationis. Ita Layman. & Azor ſuprà.

Quæres quartò, an ſi alicui conſtet certò, vel probabiliſſimè opprimendum ſe fore in Iudicio per accuſatoris calumniam iniuſtè, & non poſſit aliter euadere periculum mortis, vel grauiſſimæ infamiæ, vel amiſſionis bonorum, quàm acceptando duellum, poſſit acceptare? 214 Non conſentiunt Auctores; ſed acriter inter ſe pugnant. Negat Abulenſ. 1. Reg. c. 17. q. vltim. Salon 2. 2. q. 64. art. 3. controu. 3. & alij.

Affirmat Maior. citatâ illâ q. 23. §. *ſexto arguitur.* Nauarrus c. 11. n. 39. Valent. tom. 3. diſp. 3. q. 17. punct. 1. dummodò id fiat ob vitæ defenſionem. Conſentit Caietan. 2. 2. q. 93. art. 8. caſu 4. requirit tamen vt conſenſus Principis accedat. Cum Nauarro ſentit Molin. Tract. 3. diſput. 17. n. 7. Sanch. verò ſuprà n. 7 cum Petro Nauarra lib. 2. c. 3. dub. 13. n. 289. putant licere tàm offerre, quàm acceptare duellum propriâ auctoritate, neq; tantùm ob defenſionem vitæ, ſed etiam honoris, & fortunarum. 215

Addunt præterea tunc melius eſſe calumniatorem clàm è medio tollere, quàm duello ſe committere. Omnibus tamen penſatis mihi in hac re placet à toto genere ſententia Laymani num. 2. Ideò. 216

Aſſero quartò, vt quis liberet vitam ſuam à periculo morali certo, licet duellum offerre, aut acceptare maximè accedente Principis conſenſu. Fundamentum eſt, quia Iure naturali licita eſt defenſio contra iniuſtum vitæ inſidiatorem, vel aggreſſorẽ, qualis eſt ille calumniator in noſtro caſu; non enim intereſt (vt rectè Caietan.) proprio ne gladio, an alieno Iudicis te imperat. Ideò Nathan ad Dauid dixit 2. *Regum.* 12. *Vriam percuſſiſti gladio.* & (vt notat Auguſt. in *Pſalm.* 63. verſ. 2. & habetur in c. *perniciosè. de pœnitentiâ.* diſt. 1.) *Iudæi Dominum interfecerunt gladio linguæ, crucifige, crucifige.* Ideò autem accedẽte Principis conſenſu præſertim locum habet hæc doctrina; quia illo decernente minùs timeri debet de ſcandalo inde orituro, maloque exemplo, etiamſi Princeps peccet decernendo tunc, vel permittendo duellum. 217

Aſſero quintò, vix occurret caſus, in quo in praxi licitum ſit ob defenſionẽ honoris, famæ, vel fortunarum duello congredi. Nam vel potes innocentiam tuam demonſtrare, vel non. Si potes, non eſt neceſſarium duellum. Si non potes, quantumuis in duello ſaperes, non abolebis criminis ſuſpicionem ſed certum crimẽ homicidij admittes pro depellendâ incertâ ſuſpicione alterius criminis. Exponere verò ſeipſum mortis periculo in duello, nõ ſine populi ſcandalo ob bonorum defenſionem fieri poteſt. Vnde plura Reipublicæ incommoda ſequentur, vt rectè docet Layman. ſuprà. Quare indignum eſt hominẽ Chriſtianum hæc admittere. Legatur Maior in 4. diſtinct. 15. quæſt. 23. §. 218

Sextò arguitur. Becanus 2.2.cap.26.quæſt.6.

220 Illud autem, quod docet Sanch. ſup. quodque probabile putat Petrus Nauarra lib. 2.c. 3.n.359.& 376.nempe fas eſſe è medio tollere calumniatorem,aut falſum teſtem clàm,ne iniuſtè noceat, in vitâ, vel externis bonis magni momenti, omnino diſplicet Laymano. Quia ſi calumniam paſſus innocentiam ſuam oſtendere poteſt, non deerũt alia media ſe à calumniatore liberandi. Si autem innocẽtia demonſtrari non poteſt, res plena ſcandali,ac peſſimi exempli erit, ſi innoteſcat hominem de calumniâ non conuictum per inſidias occiſum eſſe. Hæc ille. Et confirmat ex Leſſio lib.2.c.0.dub. 8.n. 47. Quia,ſi ſententia illa, vel ſcripto, vel ipſo facto à viris doctis defendatur, ſequetur facilè multos perſuaſos ſi ab actore iniuriam, vel calumniam inferri ad eundem è medio tollẽdum clanculùm fore, vt aggrediantur non ſine maximo Reipublicæ detrimento.

221 Nihilominus non diſplicet doctrina Sanch. propter principia generalia, quod liceat iniuſtum aggreſſorẽ,quando non eſt aliud medium auertendi graue malum, occidere. Quod ſi id cum ſcandalo fiat, non fiet clanculùm, vt docet hæc opinio. Si autem leui perſuaſione, non fiet prudenter, & in his caſibus non docet Sanchez, & Petrus Nauarra. Legantur, quæ diximus ſup.dub.9.huius diſp.n. 117. & ſequenti.

222 Quæres ſextò, an liceat duellum indicere, offerre, vel admittere ad vindictam ſumendâ?

223 Reſpondeo nunquam licere, ſi ſermo ſit de priuatâ vindicta, vt ex dicendis conſtabit, eſtque communis ſententia.

224 Tota difficultas eſt; an in bello offenſiuo poſſit publicâ auctoritate duellum inſtitui? Idemque quæri poteſt de bello defenſiuo.

225 Sanch.ſup.n.15.Caietan.ſup.art.8. cauſa 4. Valentia ſuprà puncto 1.Laym.ſup.n.3. & alij recentiores in neutro caſu putant id licere. Ratio eſt; quia, qui iniuriam vindicat, debet eſſe velut agens comparatione eius, qui puniendus eſt. Agens autem fortior eſſe debet patiente,vt penes eum quaſi certæ victoriæ ſpes exiſtat, quod in duello non cernitur; quia vel par eſt vtriuſque conditio, vel multa poſſunt accidere,vt is,qui videtur eſſe valẽtior ſuccumbat. In bello autem defenſiuo imitari oportet agentia naturalia,quæ efficaciſſimo, quàm fieri poteſt, modo contrarijs ſùis reſiſtunt. Inefficax verò eſt modus reſiſtendi per vnum, quippe quem facilè vinci contingit. Efficaciter autem modus eſt reſiſtendi coniunctim;atque vnitè; ergo iniquè communis defenſio vni ſoli committitur.

226 Hæ tamen rationes mihi non admodùm placent; atque in primis, quòd attinet ad vindicandam iniuriam, ſi ea doctrina vera eſſet, vt omnino certum eſſet victoriam ſtare à parte agentis, ſumentiſque vindictam eo ipſo, quòd agens ſit,ſequeretur plura bella eſſe iniuſta,quæ tamen iuſta habentur; ſicut enim incertum eſt & varijs ſucceſſibus obnoxium, quòd ſingularis contra ſingularem pugnans vincat; ita incertum eſt quòd exercitus contra exercitum. Ergo,ſicut iuſto prælio congreditur exercitus, qui iuſtam præliãdi cauſam habet,etiamſi,non ſit omnino certa ſpes victoriæ, (quâ ratione Rex, vel Imperator agit cõtra Prouinciam rebellem,& armatam, etiamſi non omnino certum ſit,quòd eius exercitus victor ſit euaſurus) & ſicut dubiæ fortunæ prælij committitur iuſtè res tota; pari ratione dubiæ fortunæ duelli poſſet committi; nec video, cur non æquè dubius ſit euentus prælij exercitus contra exercitum,atque monomachiæ ſingularis contra ſingularẽ. Ergo, ſicut exercitus poteſt habere rationem agentis,etiamſi in prælio par ſit vtriuſque conditio,vel multa accidere poſſint, vt is exercitus,qui videbatur eſſe valẽtior. Succumbat (vt aduerſarij dicebãt de duello;) ita ſingularis poteſt habere rationem agentis contra ſingularem,etiamſi,vel par ſit vtriuſque conditio, vel multa accidere poſſint, vt is,qui videtur eſſe valentior,ſuccumbat.

Idem argumentum & paritas ſit in bello de- 227
fenſiuo. Nam ſicut ſe habet exercitus contra exercitum ad defendendum; ita ſe habet ſingularis contra ſingularem. Nec magis potens eſt,cæteris paribus exercitus, vt ſe defendat ab exercitu,quàm ſingularis à ſingulari. Et tam efficax eſſe poteſt reſiſtens ſingularis contra aggreſſorem ſingularem,atque reſiſtens exercitus contra aggreſſorem exercitum. Ergo prædictæ rationes non conuincunt. Ideò prædicti auctores deſcendendo in partuculari in aliquibus caſibus concedunt licitum eſſe duellum. In quibus ſatis conſtat prædictam doctrinam fore temperandam.

Primus caſus eſt. Si hoſtis exercitui duellum 228
offerat, & illud acceptare neceſſarium videtur ad auertendam ignominiam, animoſque hoſtium debilitandos,& ſuorum confirmãdos, vt fecit Dauid contra Philiſtæum 1. *Regum*.17. Ita Nauarrus c.15.n.27. Valentia ſuprà puncto 1. §. *Quamquàm*.

Secundus caſus eſt ad experiendos, ac debi- 229
litãdos aduerſariorum militum animos,victoriamque faciliùs conſequendam, ſi id Duci videatur medium opportunum, ſcilicet, priuata duella ſuorum militum contra hoſtes indicere. Ita Sanch.ſup.n.13.Nauarrus ſuprà. Valentia puncto illo 1.Becanus 2.2.c.26.q.1.Laym. ſuprà & alij recentiores.

Tertius caſus eſt, ſi ad Reipublicæ bonum, 230
& ad belli exitum, ſecuritatemque ab hoſtibus conſequendam imminente belli conflictu magis expedire ducibus videatur,vt totum bellum ad duellum vel paucorum certamen reuocetur, hoſtique offeratur, vel ab eo oblatum acceptetur. Ita Nicolaus de Lyra in citatum c. 17.lib.1.*Regum*.Maior in 4.diſt.15.q.23.Caiet. ſuprà art.8.cauſâ 5.& in Sum.verb.*duellum* Sà

eodem

Digitized by Google

eodem verb.n.2.Nauarrus c.9. n.39. Valentia q.illâ 17.punct.1.Toletus lib.5.c.6.§. aduertẽdum Petrus Nauarra lib.2.c.3.n.293.Becanus sup.c.illo 26.q.4.Sanch.sup. c.39.n.16. Laym. suprà,qui prædictos refert & sequitur.

231 Rectè verò monet Sanch. quando huiusmodi duellum communi vtriusque exercitus, vel Ducum cõsensu instituitur, semper expressum, vel tacitum pactum continere,vt neutrius factionis militi succumbenti.à circumstantibus succurri debeat. Quam conditionem seruare debent;etiam ij, qui iusto bello decertant; id enim postulat bonum commune (cui reliqua posthabenda sunt) vt etiam hosti fides seruetur maximè in rebus ad bellum pertinentibus, vt docet Aug.Epi.207. & refertur c.*Noli*.23.q.1.

232 Rectè autem docent Maior dist. 15.q. 20. ante 5.obiect.Petrus Nauarra lib.2.c.3.n.298. Sanch.& Laym. suprà aliter esse agendum in duellis priuatis. Si enim duellum ex vtraque pugnantium parte illicitum sit, circumstantes saltẽ ex charitatis lege tenẽtur dirimere. Si verò tantùm sit licitum, ex parte vnius, v.g. Calumniatoris, vel insidiatoris, & ex parte innocentis licitum iuxta supra dicta; tunc circumstantes, quamuis non debeant calumniatori succumbenti succurrerẽ, debẽt tamen innocenti, si ipse vincatur, quantumuis conditio posita fuisset vt neutri parti succurreretur; est enim pactum iniquum in damnum innocentis, qui ob necessariam sui defensionem contra calumniatorem,vel vitæ insidiatorem pugnat.

233 Quæres quintò, an sint aliquæ pœnæ impositæ duella indicentibus, gerentibus, permittentibus,spectantibus, auxiliũ, vel patrocinium præstantibus &c.?

234 Respondeo. Primò, in Con.Trid.sess.25.c. 19.*de reformat*.latam esse excommunicationem ipso facto incurrendam tùm in locorum Dominos, qui duellum illicitum suâ auctoritate permittunt: tum in ipsos bello concertantes, eorumque Patrinos, auxiliatores, spectatores. Insuper, vt,qui in tali conflictu decesserit, Ecclesiasticâ careat sepulturâ. Loquitur verò Concilium tantùm de duellis publicis, & cum solemnitate institui solitis.

235 Meritò tamen posteà Gregorius XIII.motu proprio,qui incipit *Ad tollendam*.& Clemens etiam VIII. in Bullâ, quæ incipit *Illius vices*. vt refert, & testatur Sayrus tom.1.lib.3.3. Thesauri cap.21. Concilij pœnas ad priuata etiam duella extendi, & Sedi Apostolicæ reseruari voluit.

236 Inde colligit Sanch.sup.cap.illo 39 n.28.& Martinus del Rio lib. 4. *disquisitionum Magicar.* c.4.q.4.sect.2.n. 26. excommunicationis pœnam ex vi harum Bullarũ etiam incurri ab ijs, qui certo loco ac tẽpore designato ad pugnam seu certamen singulare,quamuis nulla alia solemnitate adhibitâ ex condicto accedunt.

237 Layman. verò notat Germanos, alioſque Septentrionales siue ob ignorantiam,siue, quia Constitutiones illæ secundum hunc sensum promulgatæ, & in vsum deductæ non sunt, à Censurâ excusari.Verùm de vsu, vel notitiâ in ijs Regionibus fides sit penes auctorem indigenam.doctum, & pium. Certè id mihi videtur, quod attinet ad ignorantiam,sæpissime vbique gentium excusare rusticos, milites, & nebulones.& id genus perditorum hominum, qui nec præcepta decalogi satis norunt, nedum Bullas, & Motus proprios, quorum notitia ad mediocriter instructos homines peruenit.

Illud etiam rectè notat Laym.Confessarios 238
Ordinum Mẽdicantium absoluere posse duello certantes; atque etiam socios, & fautores eorum,perinde atque ab alijs casibus, & censuris Sedi Apostolicæ reseruatis, ex declaratione Clementis VIII.de quâ testatur Paul.Comitolus lib.6. *Moralium qq.*q. 17. Reginald. tom.2. lib.21.n.83. Fillucius tom.1.Tract.15.de *Censuris in particulari*.1.5.106.Excipe tamen Confessarios,tàm Regulares, quàm Sæculares, in Italiâ extra vrbem degentes, quibus à casibus Sædi Apostolicæ,& Ordinarijs locorum reseruatis absoluendi potestas denegata est per decretum Congregationis Cardinalium ex mandato Clementis VIII.editum apud Marantam in *Summâ Bullarij*. verb. *casus reseruatus*. fol. 199. Hæc ferè Layman.

Dubitatio XVI.

An, cui, & quando liceat bellum?

HAc de re quamuis multi tractent in 239
materiâ de Charitate; tamen ad hunc locum etiam spectat, cùm in bello præcipuè occidantur homines: sed quoniam longiuscula tractatio est, placuit per §§.illam partiri.

§. Primus.

Quid sit bellum? & quomodo à seditione, duello, & rixa differat?

SAnctus Thom. 2.2.q.42. art.1. Antonin. 240
p.1.tit.4.c.8. §.1. aliique multi cum ipsis eo differre putant bellũ,seditionẽ,& rixã, quod bellum sit pugna multitudinis contra extraneos; seditio verò multitudinis contra multitudinem in eâdem Republicâ siue communitate; rixa tandem, paucorum, vel singulorum contra paucos, vel singulos. Ac proinde differt seditio à bello,& rixa, quòd hæc actualem pugnam,seu conflictum significat; seditio verò non solùm pugnam, siue bellum ciuile ac intestinum; sed etiam præparationem animo-

Digitized by Google

rum ad pugnandum. Est enim seditio tumultus populi concitati ad pugnam.

241 Rixa verò definitur ex S. Thomâ q.41. *verborum contradictio orta plerumque ex ira, & procedens vsque ad verbera* iuxta illud Prouerb. 17. *vir iracundus prouocat rixas*. Quapropter rixa priuatum quoddam bellum est, & ex genere suo peccatum mortale, nisi leuitas materiæ excuset, vt in pueris rixantibus iuxta S. Thomam q. 41.art.1. cit. Quæ rixa seu priuatum bellum quid commune est ad priuatum duellum, & ad diffidationem. Duellum, de quo nuper egimus, vocatur rixa, seu pugna duorum ex condicto, publicis quibusdam conditionibus interpositis. Diffidatio verò dicitur pugna, quæ sine his cõditionibus ex conuentione tamen partium assumitur, & vocatur etiam priuatum duellum; vtrumque complexi sumus suprà.

242 Fit autem sæpe rixa venialis non solùm propter leuitatem materiæ, vt notat Valentia sup. q.12.punct.1.& Molin.tract.3.disp. 51. & D. Thom. suprà, sed interdum etiam ob passionis vehementiam, & animi præcipitationem.

243 Seditio verò, si, vt plerumque accidit, iusta ratione subnixa non sit, maius est peccatum, quàm rixa; quia hæc, vel duorum, vel paucorũ paci opponitur; seditio verò publicæ quieti, & politicæ concordiæ. Sed de rixâ & seditione iterum aliqua §.12.vltimo.

§. Secundus.

Quotuplex sit bellum? & an liceat?

244 OMissis alijs, quæ pertinent ad acceptionem nominis *Belli*, siue dicatur bellum per antiphrasim, quia nihil habet belli, & pulchri, siue, vt significetur ex bono, & pulchro fine, quia est pax, debere institui; siue tandẽ deducatur à nomine *bellua*; quia belluarum est se mutuò lãniare. Illud constat inter omnes bellum debere esse inter duos Principes supremos, vel Respublicas. Nam, quando discordia est inter Principem, & suam Rempublicam seditio est, sicut & inter Ciues, & Rempubl. Quando autem inter priuatas personas est rixa, vel duellũ, iuxta dicta.

245 Bellum communi partione duplex est, aliud defensiuum; aliud offensiuũ. Defensiuum est, quo vis per iniuriam illata repellitur, quando in defensionem vitæ, honoris, vel fortunæ assumitur, quod non solùm publicâ; sed etiam priuatâ auctoritate cuiuis omni Iure permissum est, l.3.ff. de *Iustitia & Iure*.

246 Bellum offensiuum, seu aggressiuum est, in quo vis infertur iniuriæ vindicandę causâ. Ideò est actus Iustitiæ vindicatiuę in satisfactionem iniuriæ iam factæ; potestque etiam vocari quodammodo defensiuum. Iniuriæ enim factæ vindicatione ita defenduntur iniuriâ affecti, vt simili iniuriâ non iterum facilè afficiãtur. Vindicatione enim præcedentis iniuriæ continentur iniuriantes à simili iterum iniuriâ inferẽdâ.

In vniuersum ergo bellum non esse illicitum; sed quandoque licere, si debitæ conditiones, (de quibus posteà) seruẽtur, de fide est, quam doctrinam latè solent ex varijs scripturæ locis DD. Catholici probare. Legatur Valent. 2.2.disp.3.q.16. pun.1. Suar. *de Charitate* disp. 13.sect.1. Ægid. de Coninch.disp.31. dub.1. Mol. de Iust.tra.2.disp.99. Et quidẽ Abraham vir Sanctissimus bella gessit, & Deo protegente hostes profligauit. *Genes.*14. Itẽ insignes illi Moyses, Iosue, Dauid, Sãson, Gedeõ, Machabæi, & alij multi Deo, aut approbante, aut iubẽte bella gesserunt. Colligitur etiam hæc veritas ex *Lucæ* 3. vbi militibus ad vitandum Diuinum iudicium & condemnationem non bella, & arma deponere, sed vt suis stipendijs contenti essent iniungebatur. Vtique supponendo licitè in bello perseuerari, alioquin non possent accipere stipendia. Et *Matthæi* 8. commendatur fides Centurionis, & Cornelius item Centurio. *Actorum* 10. erat vir Religiosus, & timens Deum, & & non coactus deponere militiam, baptizatus est, & Spiritum Sanctum accepit. Ideò rectè notauit Augustinus Epistol. 5. ad Marcellin. si Christianis bella prohiberentur, primum consilium accipientibus fidem esse debebat, vt arma deponerent, & à militia se subtraherent, pluresque Sancti Martyres; & vita & honestate morum præstantissimi, cùm adhuc essent amore Dei pleni atque feruentes sub Imperatorum Ethnicorum vexillis militabant. Legantur plura de hac re apud Gratianum 23.q.1.& 2.& quidem de bello defensiuo licere iam probauimus; quia, si cuilibet licitum est à prædictis iniurijs se defendere, illa defensio sæpe fieri non potest; nisi bello, maximè, quando pars offendens caret superiore. 247

De bello autem aggressiuo etiam facilè probatur. Nam quæcumque Respublica ius habet, vt se illæsam & incolumem seruet, iniurias sibi faciendas repellat, iniuriantes refrænet, & contineat. Ad quæ omnia consequẽda necessarium sæpe est acceptas iniurias vindicare, & punire. Nisi enim timerent illas inferentes punitionem aut vindictam; omnino pateret aditus ingeminandi crimina, nouasque iniurias inferendi. 248

Ex hac doctrina infertur cum Suario suprà n.4. & Molin. disp. illa 99. Non solum aliquando esse licitum bellum; sed etiam in præcepto, quo tenentur Gubernatores Ciuitatis pro communi bono tanquam medium necessarium bella suscipere, & iniurias vindicare. 249

Neque audiendi sunt aliqui Hæretici, qui malè vtentes quibusdam scripturæ locis, putant bella Christianis esse interdicta. 250

Primò argumentatur Lutherus & alij huius farinæ ex 2.c. *Isaiæ*, vbi dicitur de Christianis 251

conflu-

conflabunt gladios suos in vomeres & lanceas suas in falces ; non leuabit gens contra gentem gladium , & non exercebuntur vltra ad prælium. Et simile quid habetur *Micheæ* 4.

252 Respondetur tantùm ibi esse vaticinium tempore Christi fore summam pacem, quando scilicet ipse natus est , non tamen quod posteà successu temporis bella, & arma non essent futura.

253 Secundo argumentantur ex Matthæi 5. vbi monemur adeò non resistendum in iniurijs , vt percutienti vnam maxillam præbeamus alteram. Et Matthæi 26. Petrus prohibetur gladio se defendere.

254 Respondetur in primo loco esse consilium non præceptum ; deinde non semper esse præbendam alteram maxillam. Neque damnandus est Paulus. *Actorum* 23. qui percussus in facie ob mandatum Principis Sacerdotũ , non tantùm alteram non præbuit; sed zelo sancto subdidit : *Percutiat te Deus paries dealbate.* Imò Christus Dominus , cum percuteretur in facie coram Principe Sacerdotum non obtulit maxillam alteram ; sed increpauit potiùs percutientem dicens : *Si male locutus sum testimonium perhibe de malo ; si autem benè : cur me cædis ?* Vnde non infertur ex citato loco semper esse consiliũ acceptâ vnâ iniuriâ se exhibere paratum ad aliam. Rectè enim arguit Augustin. Epist. 5. ad Marcellin. tantùm voluisse Christum persuadere, vt acceptâ vnâ iniuriâ parati simus aliam grauiorem, si inferatur , patienter sustinere : non tamen voluisse, vt semper permittamus vt inferatur. Reprehensio autem illa Petri *Matthæi* 26. ideò fuit ; quia Petrus contra voluntatem, & consilium Dei procedebat. Scire enim debuisset se voluntariæ morti offerre , & (vt in superioribus iterum notauimus) inutilis erat defensio Petri. Quod si Christus subdidit *omnes, qui exceperint gladio, gladio peribunt* intelligi debet de recipiẽtibus in vindictam propriam, propriâ priuatâ auctoritate vel ad omnino inutilem defensionem innocentis, qualis erat illa cõtra tot milites armatos, qui seclusâ supernaturali potentiâ Christi illâ actione Petri non coercendi ; sed irritandi potiùs essent.

Eâdem ratione intelligenda sunt verba Pauli ad Romanos 12. *nulli malum pro malo reddentes scriptum est enim, mihi vindictam & ego retribuam,* &c. In quibus consilium continetur certis circumstantijs seruandum.

255 Tertio, argumentantur ex 2. ad Corinth. 12. & ad Ephes. 6. *arma militiæ nostræ non carnalia; sed spiritualia.*

256 Respondetur hæc loca omnino extra rem more suo afferri ab Hæreticis : solùm enim intendit Paulus docere Regnum Christi non temporale ; sed spirituale, non armis aut bellis augendum esse, sed prædicatione, miraculis, & vitæ exemplo. Adde, quòd in loco ad Corinth. agit de armis proprijs Principum Ecclesiæ aduersus subditos rebelles, quales sunt cẽsuræ Ecclesiasticæ, & aliæ spirituales pœnæ; in loco verò ad Ephes. lõgè abest ab instituto præsenti; agit enim de armis , quibus diabolo resistendum est, quales sunt orationes, pœnitentiæ, &c.

Argumentantur deinde testimonijs patrum, 257
quorum aliqua inuenies apud Gratian. *de Pœnitentia* dist. 5. in quibus, qui redeunt ad militiam sæculi postquàm se Deo manciparunt, videntur damnari.

Respondetur facilè aliquibus esse illicitum 258
bellum ratione circumstantiarum v.g. eis, qui ex præcepto Ecclesiæ publicam pœnitentiam agebant, non licebat eâ nondùm peractâ , ad bellum proficisci, nisi necessitas vrgeret, & tunc accedente consilio Episcopi, vt habetur in cap. *falsas* dist. illâ 5. citatâ.

Alijs verò non licebat ob professionem vitę 259
religiosæ; alijs præterea ; quia spectatis circumstantijs ad militiam redeuntes videbantur profiteri defectionem à fide, & velle exequi Imperatorum iussa, qui Religionem Christianam persequebantur.

Idque videtur colligi ex c. *Si qui vero* eadem 260
dist. in. desumptum ex concilio Niceno cap. 11.

Ratione verò argumentantur primò, quia 261
bellum cunctorum malorum causa est. Innocentes cæduntur, diripitur Respublica , deuastatur Regnum. Licentiam præbet plurimis peccatis, quibus sese milites implicare solent. Ergo non licet.

Respondeo solùm id probare bellum per 262
se non esse appetendum sed necessitate, quando non suppetit aliud remedium. Nam, vt rectè Augustinus Epistolâ 107. ad Belli ducem Bonifacium Comitem, *pacem habere debet voluntas, bellum necessitas.*

Essent autem multò maiora mala, quæ se- 263
querentur, si bellum non moueretur, quàm sint illa, quæ ex bello iusto inferuntur , aut per accidens, & præter intentionem primariam resultant ; id, quod rectè docuit Augustinus, ex quo desumpta sunt verba. c. *Quid culpatur* 23. quæst. 1.

Secundò, argumentantur bellum est con- 264
trarium paci, quæ est effectus Charitatis, ergo malum, & illicitum.

Respondeo negando antecedens, imò est via 265
ad pacem iuxta doctrinam Philosophi lib. 7. Polit. cap. 14. & 15. & August. Epist. illâ 207. perinde , atque motus in naturâ non propriè dicitur contrarius quieti sed via ad quietem, v. g. motus lapidis ad centrum, vt in eo quiescat non est contrarius quieti , sed via & medium ad obtinendam illam in centro. Esset autem contrarius motus quieti, quando moueretur res alioquin quiescens in proprio suo loco. Pari ratione motus bellicus ad obtinendum proprium Ius non est contrarius paci, aut quieti in proprio Iure, sed via, & medium ad quiescendum, & pacificè agendum in illo Iure. Esset

autem

contrarius paci, & quieti, si esset motus à proprio Iure ad alienum, sicut esset contrarius quieti lapidis motus à proprio suo centro, aut loco ad alienum.

266 Solet autem bellum sæpe dici contrarium paci; quia sæpe iniustum esse solet, atque adeò non est via ad quiescendum in proprio Iure; sed ad inuadendum, vel impediẽdum alienum. Imò semper bellum, seclusâ ignorantiâ aut errore, falsâue opinione ex altera parte est iniustum, & sæpe ex vtraque, atque absolutè procedit ex dissensione voluntatum vnius ad alterum, in quâ semper interuenit defectus pacis.

267 Tertiò, bellum videtur contrarium præcepto Christi diligendi inimicos, ergo non est approbandum.

268 Respondeo negando, sicut enim Iudex potest malefactorem punire; ita hostibus iniustis, seruatis circumstantijs, bellum inferre citra detrimentum dilectionis inimicorum, quæ solùm obligat ne velimus inimicis inferre malum, quatenus illis malum est; non verò obligat ne velimus, quatenus est bonum Reipublicæ; imò & ipsi etiam bonum est, illud, quod alias videtur malum. Est enim bonum illis ab iniuriâ desistere & timere similem aliam inferre; sicut bonum est Reipublicæ quòd hac ratione in pace conseruetur.

269 Quartò, argumentantur; quia bellum opponitur Diuinæ voluntati intendenti peccata Christianorum bellis, & calamnitatibus puniri; ergo non licet Christianis vi & armis propulsare.

Respondeo non esse contrarium voluntati Diuinæ prædictis malis iniusti belli obsistere; solùm enim ea Deus permittit inferri, si nos non debitis medijs tauerimus, ac proinde non præcipit, vt omnino admittamus hæc mala, & non impediamus; perinde, atque pesti, inopiæ, falsis testimonijs, quæ sæpè Deus, vt nos puniat, permittit, & tamen possumus, & ferè semper tenemur remedia adhibere.

270 Vt autem bellum offensiuum, de quo est præcipua difficultas, absolutè iustum sit, seruari debent aliquæ conditiones; quarum præcipuè, & ad quas cæteræ reuocantur, tres, quatuorúe sunt. Prima, legitima auctoritas. Secunda, causa iusta. Tertia, recta intentio. Ita Becan. in præclarâ suâ epitome seu Manuali controuersiarum lib. 4. c. 4. Layman. lib. 2. Tract. 3. c. 12. n. 3. Item solet quarta, addi ab alijs debitus modus in belli prosecutione. Ita colligitur ex Augustino lib. 22. *contra Faustum* c. 74. & 75. & docet Suarius suprà disp. 13. *de Charitate* sect. 1. in fine Valent. disp. 3. q. 16. punct. 2. Coninch disp. 31. dub. 1. in fine. Bonacin. disp. 2. *de restitut.* q. vltimâ sect. 1. punct. vltimo §. 2. Petrus Nauarr. lib. 2 c. 3. n. 268. & alij multi. Tertiam verò conditionem dictam, non tàm ex parte operis id est belli constat esse requisitam, quàm ex fine extrinseco operantis. Vnde defectus huius cõditionis non propriè facit, vt bellum sit iniustum; sed, vt illud gerens, vel indicens peccet ad eum modum, quo Iudex qui ex animo priuatæ vindictæ, seu ex odio Reum dãmnat ad pœnam ritè, & rectè condemnando; tùnc sententia quidem iusta est, animus autem iniquus, & charitatem offendens. Ita Coninch suprà. Valentia suprà punct. 2. §. *Decimo certum est.* Quod si de fine intrinseco belli agamus, ad quartam conditionem reducitur; atque adeo tres sunt conditiones requisitæ ad bellum iustum, scilicet *auctoritas*, *iusta causa*, & *debitus modus*, de quibus sigillatim dicemus.

§. Tertius.

De auctoritate requisitâ ad bellum, penes quem illa sit?

271 DE bello defensiuo nulla est difficultas; iam enim diximus priuatam etiam auctoritatem sufficere; in quo conueniunt auctores. Solùm de aggressiuo dubitari potest, in quo aliqua explicanda sunt. Communis doctrina est auctoritate Principis, aut Reipublicæ non habentis superiorem, gerendum & indicendum esse bellum. Ita S. Thom. q. 50. art. 1. Gabriel in 4. dist. 15. q. 4. artic. 1. Caietan. Arag. Bañez, & alij Thomistæ ad locum D. Thomæ citatum. Valentia disp. 3. q. 16. punct. 2. Suarius disp. illa 13. *de Charitate* sect. 2. n. 1. Coninch. disp. 32. dub. 3. n. 57. Couarru. regula *peccatum*. p. 2. §. 9. n. 1. Bonacina disp. 2. de *restitut.* q. vltim. punct. vltimæ sectionis primæ. §. 2. n. 4. Victoria relect. *de Iure belli*. n. 2. Molin. Tract. 2. disp. 100. Sotus 5. de Iustitiâ. q. 3. art. 5. Probaturque ex Augustino lib. 22. contra Faustum. c. 75. citato. vbi ait: *Ordo naturalis mortalium paci accõmodatus poscit, vt suscipiendi belli auctoritas penes Principes sit.* Probatur ratione; quia quæuis communitas, seu Respublica debet, & potest habere ea, quæ necessaria sunt ad sui conseruationem. Ac proinde non tantùm debet habere potestatem instantia pericula repellendi, præsentesq; iniurias arcendi; sed etiam præteritas vindicandi, puniendiq́ue; alioquin non ita erit Respublica sibi comparata, vt sibi sufficiat ad publicum statum, quietemq́ue seruandam, & seipsam tuendam neque enim id posset; nisi externorum etiam infestationes posset repellere, & propulsare, atque iniurias vindicare, belloque persequi, hoc autem discrimen est inter Magistratus Superiorem non agnoscentes, (qualis est Imperator, Reges, Respublica Veneta, Genuensis Heluetica, & alios Magistratus non supremos, sed superiorem agnoscentes,) quales sunt Duces, & Comites, Marchiones, Regibus, & Principibus subiecti, inter quos numerantur Duces, & Ciuitates Imperij,) quod hi instante necessitate, vel periculo, vim, & iniuriam repellere possunt cum

Digitized by Google

cum moderamine inculpatæ tutelæ. Quo tamen periculo, seu necessitate cessante mox debent à bello cessare, & expectare sententiam, seu decretum supremi magistratus.

272 Ideò in l. *Hostes*. ff. *de captiuis, & postliminio reuersis*. & in l. *Hostes*. ff. *de verb. significat*. Prædones appellantur, & latrunculi, qui in Imperio sine auctoritate, & consensu Imperatoris bellum offensiuum suscipiunt. Docet autem Victoria suprà n. 9. & Molin. disp. illâ 100. Becan. 2. 2. q. 25. cap. 1. n. 3. si supremus Princeps negligat, vel non audeat illatas iniurias vindicare; in tali casu necessitas licentiam tribuit bellum inferendi hostibus, eosque pro meritis puniendi, ne improbitas impunita maiores assumat animos.

273 Verùm hęc doctrina temparanda etiam est, neque absolutè concedenda, ne videantur approbari bella inter subditos eiusdem Principis. Inde enim grauissima mala orirentur. Sequentur enim cuilibet particulari patrifamilias licere se vindicare, si eius Princeps negligat Ius sibi dicere; imo & in confinibus dominorum sequerentur maxima mala, si oppida, vel Ciuitates confines se mutuò impeterent ex eo tantum titulo quod alterius, vel vtriusque partis Princeps non contineat aduersariũ in officio. Ideò solum id licere puto in casu, quo bellum reputaretur omnino necessarium ad coërcendos malefactores, ne nouam iniuriam inferant. Tunc enim, non tàm vindicta est, & punitio illatæ iniuriæ (ad quam vindictam, & punitionem expectari debet auctoritas supremi capitis) quàm defensio, quæ à Iure naturali concessa est. Atque ita temperat Molina doctrinam, quam ipse adducit ex Victoriâ, ait enim Molin. quando ita necesse esset, vt ab iniurijs inferendis, se continerent. Consentit Suarius suprà sect. 2. n. 2. Coninch. dub. illo 4. n. 61.

274 Quòd diximus de auctoritate solùm residente in supremâ potestate limitari debet, nisi aliter consuetudine præscriptum sit. Neque enim repugnat præscribi, vt vna Ciuitas incõsulto suo Principe bellũ mouere possit aduersus sui offensores. Ita Caietan. 2-2. q. 40. & alij Thomistæ, Molina & Victoria suprà. Coninch disp. illâ 31. dub. 8. n. 94. & aliqui alij. Quod verum est, si cõsuetudo legitimè sit introducta. Nam si repugnante Principe cæpit introduci, ita, vt per impotentiam non ampliùs resisteret cùm alioqui vellet; non illa consuetudo, sed seditio, & rebellio dicenda est; nullumque Ius vnquam tribuit, vt rectè Molin. & Caietan. suprà.

275 Item ea consuetudo solùm debet admitti circa auctoritatem mouẽdi bellum contra non subditos suo Regi. Si enim vtraque pars contraria subdita sit eidem Regi non licebit bellum aggredi, & proprias iniurias vindicare, cùm id fieri possit auctoritate superioris. Nec credendum est Principem cõsentire tunc. Tale enim bellum esset ciuile, & pernicioſum eidem Reipublicæ, & toti Regno. Ita Suarius disp. 12. *de charitate* sect. 2. n. 2.

Ex traditâ doctrinâ sequitur, si aliqua ciui- 276
tas subiecta supremæ alteri potestati iniuriam inferat alieno supremo Principi, vel Reipublicæ, non posse sic iniuriâ affectum aduersus illam Ciuitatem bellum mouere, quin priùs ad eius superiorem recurrat, penes quem est potestas vindicandi, & puniendi crimina subditorum. Si tamen superior noluerit, tunc licebit illi Principi, seu Reipublicæ supremæ læsæ aduersus Ciuitatem iniuriantem, imò aduersus Rempublicam, & superiorem nolentem officium præstare, bello agere. Ita Augustin. relatus in c. *Dominus* 23. q. 1. Molin. disp. illa 100. vers. *illud tamen*. Coninch sup. dub. 3. n. 58.

Colligitur secundò, si Princeps, vel Respu- 277
blica habens superiorem iniuriâ afficiatur ab alio Principe supremo, supremâue Republicâ, non posse propriâ auctoritate bellum mouere aduersus illam Rempublicam seu Principem; sed necessariò requirere debet sibi superiorem, qui partes ipsius assumens satisfactionem exigat. Ita citati Doctores, cuius ratio est, quia omnis Respublica perfecta illa scilicet, in quâ omnes causæ terminantur, potestatem habet vindicandi proprias iniurias, cùm non habeat superiorem, qui illam defendat. Ergo Respublica imperfecta, quæ superiorem habet ad id obligatũ, vsurparet Ius sui superioris, & Rempublicam perturbaret, si propriâ auctoritate bellum moueret. Nisi fortè præscripsisset Ius mouendi bellum iuxta supra dicta.

Quæret aliquis; an prælianti cum legitimâ 278
auctoritate præberi possit auxilium ab alijs quorum nihil interest bellum gerere, qui nullam acceperunt iniuriam?

Respondeo affirmatiuè. Sicut enim licitum 279
est exercere opus bonum, ita alium in opere bono adiuuare, quale est bellum iustum. Est communis sententia.

Inde colligitur licere alios in subsidium belli 280
iusti conuocare etiam infideles citra scandalum tamen, & periculum fidei. Ita Reginald. lib. 21. n. 100. Rodrig. tom. 1. Summæ c. 126. n. 2. Valentia, & alij suprà.

Tandem aduerto inter habentes auctorita- 281
tem mouendi bellum illudque indicendi connumerandum esse S. Pontificem non solùm, sicut quiuis alius supremus Principes; sed peculiari etiam ratione, quando id exigit bonum commune Ecclesiæ, habetque tunc potestatem præcipiendi Christianis Principibus, ne bellum gerant. Cui præcepto ipsi obedire tenentur. Quod si rebelles sint, & bellum moueant, peccabunt, non solùm contra charitatem; sed contra Iustitiam, cùm in eo casu ob bonum commune Ius illis bellandi ablatum sit. Ita Suar. disp. 18. *de charitate* sect. 2. in fine alijque recentiores. Qui rectè ex dictis hucusque colligunt illis omnibus, quibus deest propria auctoritas

ad

Digitized by Google

ad bellum prohibita consequenter esse conuenticula,& confœderationes, quæ sine supremâ,& legitimâ auctoritate fiunt,l. *Denuntiamus. C. de ijs qui ad Ecclesiam*, &c. nisi fortè ad necessariam defensionem cõtra iniquos aduersarios, & legi potest de hac re Mynsingerus centuria 6.obseruatione 2.

§. Quartus.

De causa iusta & titulo bellandi.

282 SEcunda ex assignatis conditionibns est *causa iusta*,vt habetur ex Augustino relato in capite *Dominus noster*. 23. q.2.ex illoque D.Thomas 2.2.q.40. art.1.id ipsum docet.Legatur Victoria relect.*de Iure belli*. nu. 13. Nam cùm Respublica,vel Princeps supremus sit in defectum proprij Iudicis, ac vindicis, quem non habet ipsamet Respub.vel Princeps iudicandi, vindicandique sceleris potestatem naturali ac gentium Iure habere debet. Habet enim Ius se defendendi, in quâ defensione continetur, & iniuriam imminentem impedire, & illatam reparare. Potest ergò Respublica eam reparationem bello procurare, si aliud medium non suppetat.

283 Atque in his continentur tres tituli bella gerendi, qui ab alijs solent assignari, scilicet, iniuriam imminentem impedire, illatam resarcire, & illam vindicare.Qui tertius titulus etiam est quoddam impedimentum vlterioris iniuriæ,vt n.246.diximus.

284 Obijcies,ex hoc sequitur eundem simul esse & Iudicem,& vindicem proprię iniuriæ,quod videtur repugnare propter periculum excedendi in moderamine vindicationis.

285 Respondeo primò, Principem supremum non proprio consilio sed communi sui Regni aggreditur eam vindictam ; nec tàm sui propriam causam agit, quàm communem cuius oppositum contingit in priuato iniuriâ affecto, vbi maius est periculũ excessus. Accedit quod cùm priuatus superiorem habeat, potest illius auxilium implorare,vt sibi satisfiat eius auctoritate. Quod si nolit superior, id per accidens est,& debet patienter tolerari potiùs, quàm se priuatè vindicando Rempublicam turbare. Princeps tamen, & Respublica suprema cùm superiorem non habeat, sui ipsius vindex esse debet.Legatur Molin.disput. 102.Rodrig. & Bañez suprà citati.

286 Plures autem in particulari solent numerari causæ; de omnibus tamen, antequàm illas recenseamus, statuendum est ex constanti omnium sententiâ debere esse grauissimas ; cùm enim bellum plura in discriminatim omnibus mala secum afferat, & pericula mortis, vastationis &c.Nocentibus pariter,& innocentibus, meritò grauem causam postulat. Et sicut in puniendo delicto modus esse debet, & mẽsura peccati, & plagarum iuxta *Deuteron*. 25. Ita & in bello. Sic docet Victoria suprà n. 14. Suar. disp.13.sect.4.n.2. Valentia disp.illâ 3. q. 16. punct.2.Molin.disp.illâ 102. Coninch.disp.illâ 31.dub.2.n.53. Vnde rectè Valentia ibi dixit ad bellum iustè inferendum non sufficit qualiscumque iniuria ; sed, quæ vel absolutè, vel ob aliquas circumstantias sit vel maior, vel vel certè non minor, quàm damna, quæ solet bellum afferre.

Ideò prudentissimè Suarius notat, aliquando videri leuem iniuriam, quæ pẽsatis circumstantijs grauis est,vtpote parans viam grauioribus damnis. Quâ ratione non debet reputari leuis iniuria minimi vnius oppidi, vel occupatio, vel deuastatio. Is enim est grauis Domini contemptus.Ideò plures (vt dicebam) recensent causas Auctores, propter quas licitè bellum geratur, præcipuè Molina disput.104.Valentia suprà punct.2.Coninch.n.52. Azor 3.p. lib.2.c.7.q.34. 287

Prima causa, quando negatur id, quod Iure debetur, nempe, quando bellum est necessarium ad recuperanda propria bona ab hostibus iniustè detenta. 288

Secunda, pro tuenda Republica contra aduersarios iniustè oppugnãtes, & ad impedienda Reipublicæ damna, vt contra Hæreticos. Hæresis enim grauissima infert Reipublicæ damna.Oportet tamen,vt sint Hæretici ab Ecclesiâ denunciati, c. *cum secundum leges*. de *Hæreticis* in 6. 289

Tertia, contra eos, qui ferunt opem & auxilium hostibus. Nam, si licet cum hostibus pugnare ; licebit etiam cum ferentibus auxilium illis. 290

Quarta, ad contumeliam publicam Principi illatam vindicandam. 291

Quinta, quando subditi sunt rebelles, fautores, vel fabricatores rebellionis. 292

Sexta, quando aliqui opem ferunt malefactoribus, eosque tuentur ne iustas pœnas soluant. 293

Septima, quando aliqui violant fœdera, & pacta inita. 294

Octaua, vt impetrentur ea, quæ Iure gentium permissa sunt, & per iniuriam denegantur,cuiusmodi est,v. g. transitus sine morâ & sine nocumento, ex vnâ regione in alteram,vt habetur in cap.vltimo 23.q.2.Quo sensu dixit Cæsar : *arma tenenti omnia dat,qui iusta negat*. 295

Nona, vt socijs iustum auxilium afferatur. Quod si ab hostibus infestẽtur auxiliarij, tunc & ipsi Ius adquirunt per se bellum inferendi aduersarijs. Quâ ratione Victoria suprà num. 27. testatur à Romanis Imperium fuisse amplificatum. Cuius rei exemplum habemus *Geneseos* 14. 296

Decima quando sub[illegible] populi sunt Idolo- 298

latræ.

Digitized by Google

atræ, vel si (vt suprà dicebam) in hæresim lapsi alios secum trahant, excitentque in Regno, vel Prouincia dissensionem.

298 Vndecima, si Rex vel subditi vnius Regni à vera fide deficientes ad eandē defectionē pertrahere conētur subditos vicini Regni, tunc iustè Rex vicinus bello potest se defendere & iniuriam vindicare, vt docet Becanus 2.2.c.25. q.5. quam addit Aug. in citat. illo c. *Dominus noster.* his verbis: *etiam hoc genus belli sine dubitatione licitum est, quod Deus imperat, apud quem non est iniquitas, & nouit quid cuique fieri debeat.*

299 Est autem dissensio inter Moli. Coninch, & aliquos ex vnâ parte; & victoriam ex aliâ. Quod Victoria 2. p. *de Indis Insulanis.* in princ. vt extendat octauam causam à nobis assignatam ait. Si aliqua Respub. v.g. Indica vel veneta non permittat Ciues alterius Reipub. ibi peregrinari, mercaturam exercere, per flumina illius Regnis nauigare, piscari, mineralia effodere, gemmas, & aurum extrahere, maximè, si hæc alijs exteris concessa sint; tunc esse iustam causam gerendi bellum; quia hæc omnia Iure gentium videntur deberi. Quæ extensio Molinæ disp. 105. vers. *à nobis contrarium.* & Coninch disp. 31. dub. 1. n. 52. non placet; nullo enim Iure probari potest tale commercium cuilibet extero deberi, maximè cum talis Respub. satis iustas causas habere possit negandi externis, id, quod est necessarium, aut vtile domesticis. Accedit, quòd ex tali commercio sæpe damna proprijs ciuibus proueniunt. Præterea, si aliquibus ex suis subditis ob aliquam causam potest Resp. cōmercium, & nauigationē, piscationē, & alia eiusmodi interdicere; cur non poterit exteris, quibus prouidere Reip. non incumbit.

300 Omnes prædictæ causæ ad illa tria capita reuocantur, scilicet ad iniuriam impediendam, reparandam, vindicandam, & ob nullam aliam causam moueri potest bellum; quia bellum est actus Iustitiæ, quo bellans intendit Ius suum illæsum seruare; ac proinde vbi nullum ius læditur, nulla est occasio bellandi. Quam doctrinam apertè, vel asserunt vel supponunt Auctores citati præcipuè Molin. disp. 104. & 105. Coninch disp. illâ 13. dub. 2. n. 54. Suar. disp. illâ 31. sect. 4. n. 3. & sect. 5. n. 6.

301 Ex dictis constat, posse aliquē bellum mouere aduersus eos, qui innocentes occidunt, ad Idololatriam cogunt, aliasúe iniustitias committunt; quia suscipit bellum in defensionem proximi. & nomine illius. Ita Molin. disp. 106. concl. 3. Suar. sup. sect. 5. n. 5. Bonac. sup. n. 13. Item aduersus eos, qui prædicationem Euangelij impediunt, eiusque ministros iniurijs afficiunt, aut Christianam religionem blasphemant, quæ omnia pertinent ad Christianæ fidei defensionem. Ita Suar. suprà q. 5. in fin. Bonacina suprà n. 12. in fine.

302 Circa illud verò, quod diximus de Idolatriâ & infidelitate aduersus eos, qui eam exercēt, aut peccata alia committunt contra naturam, non potest bellum geri ab aliquo, nisi aliquo modo illi subditi sint. Ita Bonacina sup. Molin. disp. 106. Valentia disput. 1. q. 10. punct. 7. Coninch disp. 31. dub. 2. n. 54. Suar. sup. sect. 5. n. 3. Cuius ratio est; quia nemo ab aliquo puniri potest; nisi sit illi subditus, cum punitio sit actus iurisdictionis, & Iustitiæ vindicatiuæ. Potest autem esse subditus vel ratione personæ, vel ratione delicti. Quapropter, qui ex personâ non est illi subditus, ratione delicti subijci non poterit, nisi delictum aliquo modo cōtra illum sit, violando illius Ius. Alioquin quæuis Respublica aduersus aliam mouere posset bellum ob peccata cōmissa à Ciuibus, quod est omnino absurdum. Neque enim omnibus dedit Deus Ius, & Potestatem vindicandi eas iniurias, ex quâ doctrina à fortiori colligunt Suarius disp. illâ 13. sect. 5. n. 5. Coninch. disp. 31. dub. 2. in fine n. 55. Molin. disp. 105. in fine, alijque recentiores non censeri iustam causam, & titulum debellandi eas gentes, quæ barbaro, minusque politico modo gubernantur, vt aptiori magisque politico gubernentur; si modus ille suus agendi, & viuendi non sit alijs iniuriosus.

Quæres primò, vnde, & quâ ratione constare possit iustum esse titulum gerendi bellum? 303

Respondeo difficultatem hāc habere locum 304 tùm in Principe, seu Republicâ indicente bellum, tùm in milite militante in eo bello, & de vtrisque seorsim in proprijs §§. dicemus, Solùm modo aduertendum est cum Coninch suprà dub. 2. n. 44. neminem posse à possessione Regni alium deijcere ex eo, quod credat probabiliter Regnum ad se potiùs quam ad possidentem pertinere. Nam in causâ vtrimque probabili melior est conditio possidentis iuxta regulas generales *de reftit.* Ita Valentia sup. pun. 2. Victoria *de Iure belli* n. 27. sed Sanch. in Practicis disp. 44. n. 58. docet si opinio probabilis versetur circa Ius, licere pugnare. Vide Dian. 3. p. Tract. 13. resolut. 8. vbi plures citat de hac re tractantes. Vide quæ dicemus infra n. 335. & sequentibus vbi Ioanne ipsum Sanchez referemus & alios.

Item aduerto cum eodem, etiamsi probatio- 305 nes claræ sint, ignotæ tamen possidenti, non posse alium contra possidentem agere dum claræ illæ probationes ei non ostenduntur. Nisi enim illis sibi notis non tenetur se Regno priuare, quin possit aduersus inuadentem se tueri. Quod si possidens, vel quia hebes est ingenio, vel passione obcæcatus, vel, quia pessimos habet Cōsiliarios, alijsq; similibus causis prædictis rationibus euidentibus non acquiescit; tūc fas erit aduersus illum bello agere (modo affulgeat spes bello proficiendi) tunc enim præsumi potest illum possessorem ex malitiâ vel ignorātiâ renuere, quæ habēti Ius præiudicare nō debet.

Quæres secundò: an esse possit bellum iu- 306. stum, iustusque titulus ex vtrâque parte?

307 Respondeo non posse per se, & seclusâ ignorantiâ re ipsâ esse iustum titulum vtriusque. Ita plerique Doctores citati, atque inter alios Couarru. ad regulam *Peccatum* p. 2. §. 6. n. 10. & Azor loco citato q. 2. 4. & 29. Valentia disp. 3. q. 6. puncto 2. vers. *Nono certum est*. Probatur primò, nulla enim virtus potest habere actus sibi contrarios, aliàs secum pugnaret, & bonum bono contradiceret.

308 Secundò, quia Iustitia vindicatiua, ex quâ vnus habet ius puniendi delinquentem, non potest simul tribuere delinquenti ius resistendi punitioni.

309 Obijcies, sæpè oppugnans, & oppugnatus licitè belligerant, quia vterque probabiliter credit ad se Regnum pertinere vel iustam belli gerendi causam habere, ergo ex parte vtriusque est iustus titulus.

310 Respondetur inde non probari ex vtrâque parte dari iustum titulum; sed ex vnâ parte dari re ipsâ, ex aliâ vero probabiliter præsumi; ratione cuius præsumptionis potest ille actus ad Iustitiam spectare. Ideò neuter peccat quia altera pars procedit nitens verâ sententiâ, alterâ sententiâ probabiliter existimatâ verâ.

311 Obijcies secundò, damnatus ad mortem ob delictum falsò probatum potest resistere executioni sententiæ, & oppugnans Ciuitatem, interficere innocentes, si aliâ viâ non potest illam subijcere; sed simul innocentes possunt se ab oppugnatione defendere, ergo iam datur bellum iustum ex vtrâque parte.

312 Respondetur, innocentes oppugnari posse, quatenus sunt mixti nocentibus, per accidens, & indirectè iuxta dicta dubit. 11. quando nequeunt nocentes aliâ viâ oppugnari; & hac ratione innocẽtibus non conceditur ius resistendi; sed tantum ius fugiendi. Neq; id oppugnatores possunt impedire, sed potius facere tenẽtur. Eadem ratione delinquenti non conceditur ius resistendi magistratui in executione sententiæ, etiamsi habeat ius fugiendi sententiam, sicut & iustè captiuo, vt plurimum conceditur ius fugiendi. Non tamen resistendi detentioni, & punitioni; quæ licet aliquam contrarietatis speciem habeant, verè tamen Iura contraria non sunt, neque directè se oppugnant, vt rectè aduertit Valentia suprà & Lest. lib. 2. *de Iustitia* c. 13. n. 30. Qua de re legenda sunt quæ suprà diximus disp. 6. dubit. 4. & principia, quæ tradimus eâdem disp. dub. 1. vbi ostendimus non esse illud bellũ ex vtraq; parte maximè à n. 27.

313 Obijcies ergo non recte diximus solam iniuriam resarciendam, propulsandam, aut vindicandam, esse causam vnicam belli iusti; quia ille, qui non peccat iniurioſus non est; cùm non sit iniustus, & nihilominus contra illum potest pugnari.

314 Respondeo aliam esse iniuriam formalẽ & cum peccato aliam materialem, & sine peccato; ad bellum ergo, cuius finis est defendere, & reparare, quælibet ex prædictis iniurijs sufficit. Solùm enim intendit bellans ius proprium illæsum seruare, & læsum reparare: huic autẽ fini nihil interest, an cum peccato an sine illo lædatur vel oppugnetur propriũ Ius. Quod si bellum vindicatiuum sit, necessariò iniuriam cum peccato commissam requirit; quia pœna, qualis est belli indictio, cùm grauissima sit, necessariò culpam grauem, quam puniat requirit. Ita Molin. disp. 102. & alij recentiores.

Qui etiam ibidẽ rectè aduertit ex bello sus- 315
cepto contra aduersarios, qui inuincibili ignorantiâ pugnarunt, non posse bellatorem exigere belli expensas. Neque aliquid aliud præter id, super quo bellum geritur. Si tamen bellum cum culpâ committatur, poterit etiam expẽsas exigere. Ratio est; quia tunc ipsi oppugnanti non tenentur oppugnati nec ratione rei acceptæ, nec iniustæ acceptionis.

Quæres tertiò an aduersario, offerenti adæ- 316
quatam satisfactionem, liceat adhuc bellum inferre?

Respondeo iuxta suprà dicta non licere; sed 317
abstinendum esse à bello, quocumque tempore offeratur iusta satisfactio; si tamen læsus securè possit desistere absque periculo perdendi victoriam. est communis sententia. Ita Laym. lib. 2. Tract. 3, c. 12. n. 5. assert. 4. Molin disput. 103. Valentia 2. 2. disput. 3. q. 16. punct. 2. Coninch suprà dub. 2. n. 38. Suarez disput. illâ 13. sect. 7. n. 3. & alij, quos referunt. Partim tamen dissentit Caietan. qui dixit, si post bellum inceptum satisfactio offeratur, non esse obligationem admittendi quia iam aduersarij non sunt in statu satisfaciendi, sed satis patiendi. Cum Caietano sentit Sa in vtraque editione verb. *bellum*. Prior tamen opinio placet, cui consonat illud *Deuteron.* 20. *si quando accesseris ad Ciuitatem oppugnandam, offeres ei primùm pacem.* Ratio est; quia bellum solùm necessitate, non voluntate suscipitur iuxta Augustin. Epist. 207. & refertur cap. *Noli*. 23. q. 1. Quando autem debita satisfactio offertur, cessat iam necessitas bellandi & contra Iustitiam peccabitur, si tunc in bello procedatur.

In satisfactione verò iusta continentur non 318
solùm illa super quibus pugnatur; sed etiam expensæ in bello factæ, imo & pericula, & molestiæ, quibus se exposcit, qui bellum iustum suscepit iuxta principia generalia restitutionis. Hæc enim omnia sunt damna emergentia meritò resarcienda. Imò petere etiam potest quicquid in posterum necessarium prudenter iudicetur, vt læsus ille securè viuat, & pacem obtineat. Ad hæc enim omnia ordinabatur bellum tamquàm in præcipuum scopum. Cùm autem hæc omnia incepto iam belli conflictu, & congressu ferè sint impossibilia: ideò fortasse Caietanus, & Sà putarunt aduersarium, vtpote non potentem pro his omnibus satisfacere, non esse iam in statu satisfa-

Digitized by Google

tisfaciendi; sed satis patiendi. Nam (vt notarunt Doctores suprà relati) vix tunc possibile est offerre satisfactionem quę eâ angustiâ temporis putetur, aut sufficiens, aut secura.

319 Quæres quartò, an, si pars rebellis ob illatas iniurias præter satisfactionem expensarum, & cæterorum digna sit morte, ita, vt partâ victoriâ possis illam delere: nihilominus, quantùm potest, se tibi submittit, & iniuriam pecunijs, tributis, alijsque similibus compensat pignora, cæteraque necessaria, tibi offert, vt securus in posterum sis ingeminandæ iniuriæ: tenearis eam satisfactionem acceptare, desistendo à bello, vel progredi possis donec tradantur tibi fontes iugulati?

320 In partem, quæ affirmat teneri acceptare huiusmodi satisfactionem, videtur inclinare Coninch disp. 31. dub. 2. à n. 29. & dub. 7. à n. 106. Cuius præcipua ratio est; quia bellum contrà non subditos non potest indici ad vindicandam iniuriam; nisi quatenus iniuriato necessarium est, vel ad reparationem honoris, vel ad futuram securitatem; bellum enim iuxta Augustin. cita. c. *Nulli*, indici non potest sine necessitate, alias (inquit Coninch) obligati essent nocentes seipsos tradere iugulandos, neq; possent vi resistere, neque alius illos defendere.

321 Nihilominùs placet sententia aliorum, qui putant non teneri admittere eam satisfactionem; sed posse vlteriùs procedere, & punire. Ita Molin. disp. 103. vers. *dubium est*, & sequentib. Bañez 2.2. q. 40. art. 1. dub. 2. concluſ. 4. Lorca disp. 49. n. 6. & disp. 52. n. 3. & disp. 53. n. 12. Valentia infra citandus. Ratio est; quia comparatione illorum rebellium ob iniuriam, quam accepisti, factus es Iudex, & vindex, Iudex autem non tenetur oblatam satisfactionem à delinquente acceptare; quin possit pro grauitate delicti punire, seruato modo Iustitię.

322 Nec refert, si dicat aliquis te esse Iudicem extraordinarium in defectum alterius ex eo quòd pars contraria careat superiore: nam vt ommittam non esse certum, sed sub lite, an debeas vocari Iudex extraordinarius, vel ordinarius ratione delicti & iniuriæ, quam accepisti (de quo nunc non disputo) eo tamen ipso, quo constitutus es Iudex in defectum superioris, censeris idem posse quòd posset ille. Cùm ergo superior si esset, non teneretur satisfactionem illam acceptare, quin posset in aliorum exemplum dignam pœnam fontibus irrogare, idem & tu Iuris rigore spectato videris posse, quamuis satius esset tunc mitiùs agere cum supplicibus.

323 Illa verò, quæ obiecit Coninch leuia sunt, & contra communem sententiam affirmantem bellum esse actum Iustitiæ vindicatiuæ, qualis non esset, si tàtùm locum haberet in vindicandis iniurijs, quatenus præcisè ea vindicatio necessaria est, vt ius læsum reparetur. Tunc enim non tam ad Iustitiam vindicatiuam, quàm ad commutatiuam, & legalem ille actus pertineret. Si ergò ad vindicatiuam spectat, non tantùm bella gerens reparationem sui honoris, & securitatem in futurum cæteraque damna resarcire, & præcauere potest; idque intendere, sed etiam promeritam pœnam iniuriantibus irrogare, id, quod notauit Valentia suprà disput. illâ 3. quæst. 16. puncto 3. secutus Adrianum, quem refert. Neque nocentes tenentur, vt contendit Coninch tunc se tradere iugulandos; sat enim est, quòd vi, & armis teneantur non resistere, licet fugiant, si possint, iuxta dicta in superioribus, præponderat enim Ius seruandi vitam alijs Iuribus; cùm id sit maximè conforme naturæ, sicut de quibuscumque delinquentibus diximus suprà locis notatis.

Hæc dixerim, spectato (vt notabam) Iustitiæ rigore, sæpe tamen spectato charitatis Iure 324
poterit esse obligatio cessandi à bello, & miserendi afflictis, & humiliatis, ne in desperationem agantur, & tot incommoda eueniant, quæ bellum secum affert, vt rectè Molin. disput. 103. versiculo fin. & Coninch suprà n. 26.

Quæres quintò, an posita iustâ causâ bellandi, possit adhuc illicitum esse bellum? Aliqui, in quibus Coninch disp. illâ 31. dub. 4. putât non licere bellum mouere si minima spes victoriæ affulgeat. Tunc enim temerarium erit & iniurioſum tuis illos exponi à te periculis grauissimis ob exiguam vtilitatem.

Suar. vero disp. illâ 13. sectio. 4. in fine putat 325
omnia esse pensanda, & expendendum; an spes victoriæ præualeat damnis, quæ ex bello timętur. Quod si præualeat spes, tentari potest bellum, sin minus, abstinendum à bello aggressiuo; à defensiuo tamen non item. Hoc enim, cùm necessitatis sit, & non voluntatis, cum aliquali spe victoriæ tentandum est.

Ideò non placet, quod affirmat Caietanus 326
requiri, scilicet, moralem certitudinem victoriæ, vt licitum sit indicere bellum; solùm enim probabilis spes victoriæ potest quandoq; præponderare dānis quæ ab hoste timentur; sæpeque bonum est Reip. & maximè expediens, vt notum hostibus sit, gentem suam, & Principem non esse pusillanimem, & timidum, sed forti animo pericula, & congressum cum hoste subire, & sanè rarò liceret Regi minùs potenti bellum cum potentiore gerere aggressiuum, si moralis certitudo victorię necessaria esset; quia rarò hæc reperietur ex parte minus potentis.

Aliunde tamen bellum censeri potest illici- 327
tum, & contra Iustitiâ subsistenti alioquin iustâ bellandi causâ. Primò contra Iustitiam erit bellum, si damna, quæ ex illo sequuntur Reip. propriæ maiora sint vtilitate victorię, quæ speratur, etiamsi alioqui Principi vtile foret; tenetur enim Princeps in communibus suis actionibus prouidere potiùs bono suæ Reipu, quàm suo; ab eâ quippè accepit gubernandi auctoritatem,

ritatem, non pro ſuo, vel nutu, vel vtilitate, ſed pro Reipublicæ bono. Quòd ſi omittat facere, & ſibi potiùs, quàm Reipublicæ conſulat, non Rex; ſed Tyrannus erit, vt docet Suar. diſp. 13. *de Charit.* ſect. 4. n. 8. Molin. diſp. 102. in fine.

329 Secundò non licebit bellum, vt docet Victoriâ relect. *de Iure belli*. n. 33. Molin. diſp. 107. verſ. *rectè admonet*. Suarius vbi nuper. Valentiâ diſp. illâ. 3. q. 16. punct. 2. verſ. *Octauo certum eſt.* imò erit contra charitatem debitam bono communi, ſi quis putet minuendam eſſe Religionem Chriſtianam, & inde euaſuros ſuperiores, & potẽtiores Eccleſiæ hoſtes, timeaturque noſtra inuaſuros, & occupaturos; In his enim caſibus debet Princeps Chriſtianus læſus cædere ſuis commodis, ne Religio ita grauiter patiatur; ad idque præſtandum compellere poteſt Pontifex etiam ſublatâ Iure bellandi facultate, vt notabamus n. 281. cum Suario.

330 Tandem rectè docet Suarius ſuprà etiam eſſe contra charitatem debitam aduerſæ Reipublicæ, ſi pro leui tuo commodo, grauiſſima illi mala bello inferas, maximè, ſi ipſa pro viribus tibi ſatisfacere ſit parata.

331 Aduertit etiam Becanus 2. 2. cap. 25. q. 7. bellum interdùm formaliter iuſtum eſſe ex parte Principis; non verò reſpectu conſiliariorum, aut eorum, qui Principem, vel Conſiliarios informant de varijs circumſtantijs cauſæ. Si enim informatio re ipsâ falſa vel conſilium erroneum ſit; Princeps tamen rationabilem cauſam non habeat ſuſpicandi de falſitate, aut deceptione; tunc practicè poterit iudicium ſuum conformare allegationibus informantium, & virorum Doctorum conſilijs, qui minimè ſuſpecti ſint.

332 Quæres ſextò, an indici poſſit bellum ab eo, qui dubitat, an ſit iuſta cauſa indicendi?

333 Reſpondeo ante accuratam inquiſitionem tanti negotij non poſſe, imò, nec poſt inquiſitionem (vt ſuprà notabamus) manente adhuc dubio iuſtæ cauſæ, quando res ſuper quâ bellandum eſt, eſt in poſſeſſione alterius contrarij; in dubijs enim melior eſt conditio poſſidentis regul. 65. Iuris in 6. Ideò poſſidens poteſt ſeipſum tueri, licet debeat, etiam ſi ſit in poſſeſſione rei dubiæ, diligenter examinare, & permittere, vt examen fiat conuenienti modo; quod ſi id non permittat, eâ de causâ poterit illi bellum inferri. Ita Victoria *de Iure belli* n. 27. Valentia 2. 2. diſp. 3. q. 16. punct. 2. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 1. & 5. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 3. Sa verbo *bellum* n. 8. Rodrig. 1. p. c. 126. n. 3. Reginal. lib. 21. c. 8. n. 88. & alij recentiores.

334 Quando verò res in neutrius partis poſſeſſione eſt, vt quando dubium eſt quiſnam mortuo Rege debet in Regno ſuccedere tãquàm Iure præualens; tunc neutri parti licet arma capeſſere pro occupanda parte æquali, vel inæquali pro æqualitate, vel inæqualitate dubij ex vtraque parte. Ita Bañez loco citato, qui addit poſſe bellum iniri contra poſſeſſorem dubium ab eo, qui licet non poſſideat, habet tamen minùs dubium, quàm poſſeſſor; ſed de hoc §. ſequenti tractandum eſt.

§. Quintus.

An Rex in inferendo bello ſequi poſsit opinionem probabilem ſecundum quam Regnum ad ſe pertineat?

OMnes, quotquot putant licitum eſſe 335
ſequi opinionem probabilem, ſentire tenentur licere Regni occupare vrbem ab alio Rege poſſeſſam, illamque bello vindicare, ſi attento Iure ſit probabilis opinio, quod id liceat. Ita expreſsè Ioannes Sanch. diſput. 44. n. 58. & alij recentiores. Nec refert, quòd alius iuſtè poſſideat; id enim non eſt abſolutè, ſed tantùm probabiliter; ac proinde deijci poteſt à poſſeſſione; aduerſarius enim probabiliter putat eum non habere poſſidendi Ius.

Si tamen probabilitas ſit ex parte facti, ſeu 336
Iuris; quia ſcilicet ſcripturis, vel teſtibus, vel aliâ viâ probabiliter infert ſibi vrbem competere, & poſt adhibitam diligentiam, adhuc res manet ſolùm in ſtatu probabilitatis, & alter eſt in poſſeſſione, nullo modo poteſt illum à poſſeſſione deturbare. Ita Molin. diſp. 103. Salus 1. 2. Tract. 8. diſp. vnica ſectione 13. num. 128. Vazq. 1. 2. diſp. 64. c. 3. n. 13. Villalobos tom. 1. Summæ Tract. 1. difficul. 17. n. 7. Ioannes Sanch. ſuprà vbi multos alios refert, & iam olim docuerat Victoria *de Iure belli* relect. *de Indis* num. 27. & deinceps. Cuius ratio efficax eſt; quia alius iuſtè poſſidet, & ratione poſſeſſionis ſuũ Ius efficacius eſt quàm illius, qui non poſſidet; & (vt dicebamus) in pari cauſâ ſeu dubijs, melior eſt conditio poſſidentis; atque in foro externo pro illo eſſet ferẽdâ ſententiâ. Iniquum ergo eſſet illum poſſeſſione ſuâ priuare. Atque hæc eſt ſententia Ioan. Sanch. ſi rectè intelligatur, non verò vt retulit Diana à nobis relatus ſup. n. 304.

Obijciet tamen aliquis, ſaltem ille Rex ha- 337
bens Ius probabile, non debet Ius ſuum omittere, neque cenſendus eſt inferioris conditionis, quàm eſſet aliquis particularis in proſequendo Iure ſuo. Quapropter, ſi priuatus quiſque Ius habens probabile, v.g. ad maioratum ab alio poſſeſſum, poteſt aduerſus poſſidẽtem agere, vt expenſis vtrimque rationibus, illi addicatur maioratus, qui potior habeatur in Iure: ita pariter Rex, aut Princeps ſupremus litem mouere, & agere contra poſſidentẽ poterit vt ſententia feratur. Quâ latâ in ſui fauorem integrum

Digitized by Google

integrum illi erit possessorem à possessione expellere,& resistentem armis profligare.

338 Respondetur id totum licere. Tota verò difficultas deuoluitur ad definiẽdum, apud quem sit ea causa ventilanda.& decidenda?

339 Nonnulli putant quemlibet supremũ Principem Ius habere pronunciandi sententiam,& hac in sui fauorem latâ, posse Regnum occupare. etiam vi,& armis,si resistatur. Verùm hęc opinio, si de propriè dictâ sententiâ loquatur non videtur probanda: tùm; quia supremus Princeps non est superior alio Principe secum de Regno altercãte,ac proinde, nec potest esse illius Iudex,illumque sententiâ suâ obligare; & idem dici potest de illo erga hunc; cum iuxta statam,ac firmam Regulam Iuris, par pari non possit Ius dicere; tùm, quia alius aduersarius non tenetur coram illo rationes suæ iustitiæ allegare; inauditâ vero parte, qui poterit iustam ferre sentẽtiam contra illam? Ideò prædictam opinionem improbat Vazq. sup.n. 11. & Salas n.123. Imò illam putant improbabilem.

340 Suarius suprà disp.illâ 13 *de bello* sect.6. n.2. sequutus Victoriam suprà, & Villalobos tom. 1.Sum.Tract.1.difficul.17.num.7. & 8.putant Principem cum alio tertio (etiam existente in legitima possessione) de Regno contẽdentem, quamuis non possit aduersus illum sententiam ferre, posse tamen Iurisperitos sui Regni consulere. Quod si hi putent efficacius habere Ius ad Regnum, tunc virtute huius maioris probabilitatis posse Regnũ possidere. Quod si impediatur, armis iniuriã vindicare. Probari potest ratione. Iudex enim tenetur ferre sententiã pro illo,cuius Ius est efficacius.vt diximus disput. 5. n.265.ergo pro hoc erat sentẽtiã ferẽdã, cuius Ius efficacius habetur. In supremis autẽ Principibus loco sententiæ ferendæ succedit declaratio maioris Iuris & probabilitatis. Poterit ergo eâ declaratione factâ Regnum occupare, & impedientem armis compescere, aut inde profligare. Quâ declaratione factâ non ita sunt iam pariâ Iura, vt melior sit cõditio possidẽtis.

341 Hic dicendi modus suam habet probabilitatem, mihi tamen non placet; pari enim ratione alteri Principi sui consiliarij dicent efficacius se Ius habere in Regno, quippe cui possessio faueat. Ecce iam in hoc casu neuter alteri erit cur cedat, & vtrumque ius non potest effectum sortiri. Velle autem armis rem decidere, vt qui potentior est potior habeatur,barbarum est,& ferinum.

342 Alij propter hæc,& similia putarũt Regnum fore diuidendum pro qualitate dubij, vnumque Principem alteri debere recõpensationem facere; in quo,si alter non consentiat,tunc poterit armis cogi. Ita Bañez q.40.art.1.dub. 4. & 5.Rodrig.c.124.n.3.concl.2.Villalobos suprà n.4. & alij quos referemus.

343 Verùm neque hæc mihi sententia placet, quam rectè impugnare possumus ex Molin. disp.illâ 103. §. *mihi vero* & ex Salas [illegible].n.130. Quicumque enim est in possessione legitimâ, nõ debet cogi rem cum alio diuidere,seu compensationem facere, ad quam nullus Iudex non arbiter solet compellere,ergo pari ratione cogendus non est, qui Regnum possidet.

Quinimò tantam existimo esse vim possessionis aliàs legitimæ, vt licet iustè possidens cõperiat aduersarium efficacius Ius habere(quod non facilè sed raro eueniet.) Si tamen tale ius certum non est; sed tantùm probabile, etiam post debitam diligentiam absque passione animi; adhuc probabilius existimem ipsum non teneri Regnum diuidere, aut compẽsationem facere, possessio enim vincit quodlibet ius alterius probabile, vt non teneatur se Regno, vel parte illius spoliare quousque sententia feratur, quæ pro vitandis litibus, & conseruandâ pace solet vni potiùs, quàm alteri rem, de quâ litigatur,adiudicare; quamuis vtriusque ius ferè sit æquale. Legantur, quæ dicemus Tracta. de restit.disp.5. n. 200. vbi aliquantum hanc doctrinam temperabimus suppositâ doctrinâ num. 199.& 201. Quid quòd æterna adhuc & interminabilis esset controuersia in assignandâ parte, quæ tradenda esset contrario? Quibus accedit periculosum, & perniciosum esse Regno, & illi iniurium contra illius consensum illud diuidere. Ob quam rationẽ etiamsi neutra pars contendens possideat,diuidẽdum non erit, perinde atque maioratus non diuiditur, quando duos super illo litigare contingit. Legantur, quæ dicemus disp.5. de restitut. citato n. 199. 344

Propter prædicta mihi placet, quod docet Vazq.suprà num.19.Molin.suprà §. *Quando autem*. Villalobos sup.n. 7. alijque recentiores. Nempe si litigantes de Regno sint ipsi Regni subditi, & partes teneri parere iudicio ipsius Regni; hoc enim reuerà est Iudex in eâ causâ. Si verò vnus litigantium sit Princeps supremus, & alius membrum sit prædicti Regni, Vazq. suprà alijque nonnulli recentiores decidendum putant negotium ab ipso Regno, ab ijs scilicet, qui mortuo Rege habent ius gubernandi, siue ex electione Ciuitatum, siue lege, aut consuetudine receptâ ipsius Regni. Probat, quia controuersia illa decidi debet per illius Regni leges, quarum nemo videtur legitimus interpres, præter ipsum Regnum. Quamuis autem supremus ille Princeps aliàs nemini subdatur,in eâ tamen causâ Regno debet subijci. Quâ ratione v.g.Gallus legibus,& Iudicibus Hispaniæ subijcitur, quãdo contra Hispanum de aliquâ hereditate Hispanâ contẽdit. 345

Hanc doctrinam non satis approbat Molina §.*aduerte*. Neque Suarius de *Charitate*.disp. 13.*de bello* sect.6.num. 6. sæpe enim potest ille Princeps suspectos habere Iudices externos, nec tenetur stare Iudicio illorum,quia ipsi non sunt ad iudicandum constituti ab ipsis litigantibus. 346

Digitized by Google

ritatem, non pro ſuo, vel nutu, vel vtilitate, ſed pro Reipublicæ bono. Quòd ſi omittat facere, & ſibi potiùs, quàm Reipublicæ conſulat, non Rex; ſed Tyrannus erit, vt docet Suar. diſp. 13. *de Charit.* ſect. 4. n. 8. Molin. diſp. 102. in fine.

329 Secundò non licebit bellum, vt docet Victoriâ relect. *de Iure belli*. n. 33. Molin. diſp. 107. verſ. *rectè admonet*. Suarius vbi nuper. Valentiâ diſp. illâ. 3. q. 16. punct. 2. verſ. *Octauo certum eſt.* imò erit contra charitatem debitam bono communi, ſi quis putet minuendam eſſe Religionem Chriſtianam, & inde euaſuros ſuperiores, & potẽtiores Eccleſiæ hoſtes, timeaturque noſtra inuaſuros, & occupaturos; In his enim caſibus debet Princeps Chriſtianus læſus cædere ſuis commodis, ne Religio ita grauiter patiatur; ad idque præſtandum compellere poteſt Pontifex etiam ſublatâ Iure bellandi facultate, vt notabamus n. 281. cum Suario.

330 Tandem rectè docet Suarius ſuprà etiam eſſe contra charitatem debitam aduerſæ Reipublicæ, ſi pro leui tuo commodo, grauiſſima illi mala bello inferas, maximè, ſi ipſa pro viribus tibi ſatisfacere ſit parata.

331 Aduertit etiam Becanus 2. 2. cap. 25. q. 7. bellum interdùm formaliter iuſtum eſſe ex parte Principis; non verò reſpectu conſiliariorum, aut eorum, qui Principem, vel Conſiliarios informant de varijs circumſtantijs cauſæ. Si enim informatio re ipsâ falſa vel conſilium erroneum ſit; Princeps tamen rationabilem cauſam non habeat ſuſpicandi de falſitate, aut deceptione; tunc practicè poterit iudicium ſuum conformare allegationibus informantium, & virorum Doctorum conſilijs, qui minimè ſuſpecti ſint.

332 Quæres ſextò, an indici poſſit bellum ab eo, qui dubitat, an ſit iuſta cauſa indicendi?

333 Reſpondeo ante accuratam inquiſitionem tanti negotij non poſſe, imò, nec poſt inquiſitionem (vt ſuprà notabamus) manente adhuc dubio iuſtæ cauſæ, quando res ſuper quâ bellandum eſt, eſt in poſſeſſione alterius contrarij; in dubijs enim melior eſt conditio poſſidentis regul. 65. Iuris in 6. Ideò poſſidens poteſt ſeipſum tueri, licet debeat, etiam ſi ſit in poſſeſſione rei dubiæ, diligenter examinare, & permittere, vt examen fiat conuenienti modo; quod ſi id non permittat, eâ de causâ poterit illi bellum inferri. Ita Victoria *de Iure belli* n. 27. Valentia 2. 2. diſp. 3. q. 16. punct. 2. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 1. & 5. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 3. Sa verbo *bellum* n. 8. Rodrig. 1. p. c. 126. n. 3. Reginal. lib. 21. c. 8. n. 88. & alij recentiores.

334 Quando verò res in neutrius partis poſſeſſione eſt, vt quando dubium eſt quiſnam mortuo Rege debet in Regno ſuccedere tãquàm Iure præualens; tunc neutri parti licet arma capeſſere pro occupanda parte æquali, vel inæquali pro æqualitate, vel inæqualitate dubij ex vtraque parte. Ita Bañez loco citato, qui addit poſſe bellum initi contra poſſeſſorem dubium ab eo, qui licet non poſſideat, habet tamen minùs dubium, quàm poſſeſſor; ſed de hoc §. ſequenti tractandum eſt.

§. Quintus.

An Rex in inferendo bello ſequi poßit opinionem probabilem ſecundum quam Regnum ad ſe pertineat?

OMnes, quotquot putant licitum eſſe 335
ſequi opinionem probabilem, ſentire tenentur licere Regni occupare vrbem ab alio Rege poſſeſſam, illamque bello vindicare, ſi attento Iure ſit probabilis opinio, quod id liceat. Ita expreſsè Ioannes Sanch. diſput. 44. n. 58. & alij recentiores. Nec refert, quòd alius iuſtè poſſideat; id enim non eſt abſolutè, ſed tantùm probabiliter; ac proinde deijci poteſt à poſſeſſione; aduerſarius enim probabiliter putat eum non habere poſſidendi Ius.

Si tamen probabilitas ſit ex parte facti, ſeu 336
Iuris; quia ſcilicet ſcripturis, vel teſtibus, vel aliâ viâ probabiliter infert ſibi vrbem competere, & poſt adhibitam diligentiam, adhuc res manet ſolùm in ſtatu probabilitatis, & alter eſt in poſſeſſione, nullo modo poteſt illum à poſſeſſione deturbare. Ita Molin. diſp. 103. Salus 1. 2. Tract. 8. diſp. vnica ſectione 13. num. 128. Vazq. 1. 2. diſp. 64. c. 3. n. 13. Villalobos tom. 1. Summæ Tract. 1. difficul. 17. n. 7. Ioannes Sanch. ſuprà vbi multos alios refert, & iam olim docuerat Victoria *de Iure belli* relect. *de Indis* num. 27. & deinceps. Cuius ratio efficax eſt; quia alius iuſtè poſſidet, & ratione poſſeſſionis ſuũ Ius efficacius eſt quàm illius, qui non poſſidet; & (vt dicebamus) in pari cauſâ ſeu dubijs, melior eſt conditio poſſidentis; atque in foro externo pro illo eſſet ferẽdâ ſententiâ. Iniquum ergo eſſet illum poſſeſſione ſuâ priuare. Atque hæc eſt ſententia Ioan. Sanch. ſi rectè intelligatur, non verò vt retulit Diana à nobis relatus ſup. n. 304.

Obijciet tamen aliquis, ſaltem ille Rex ha- 337
bens Ius probabile, non debet Ius ſuum omittere, neque cenſendus eſt inferioris conditionis, quàm eſſet aliquis particularis in proſequendo Iure ſuo. Quapropter, ſi priuãtus quiſque Ius habens probabile, v.g. ad maioratum ab alio poſſeſſum, poteſt aduerſus poſſidẽtem agere, vt expenſis vtrimque rationibus, illi addicatur maioratus, qui potior habeatur in Iure: ita pariter Rex, aut Princeps ſupremus litem mouere, & agere contra poſſidentẽ poterit vt ſententia feratur. Quà latâ in ſui fauorem integrum

Digitized by Google

integrum illi erit possessorem à possessione expellere,& resistentem armis profligare.

338 Respondetur id totum licere. Tota verò difficultas deuoluitur ad definiendum, apud quem sit ea causa ventilanda.& decidenda?

339 Nonnulli putant quemlibet supremũ Principem Ius habere pronunciandi sententiam,& hac in sui fauorem latâ, posse Regnum occupare, etiam vi,& armis,si resistatur. Verùm hęc opinio, si de propriè dictâ sententiâ loquatur non videtur probanda : tùm ; quia supremus Princeps non est superior alio Principe secum de Regno altercãte,ac proinde, nec potest esse illius Iudex,illumque sententiâ suâ obligare; & idem dici potest de illo erga hunc ; cum iuxta statam,ac firmam Regulam Iuris, par pari non possit Ius dicere ; tùm, quia alius aduersarius non tenetur coram illo rationes suæ iustitiæ allegare ; inauditâ vero parte, qui poterit iustam ferre sententiam contra illam? Ideò prædictam opinionem improbat Vazq. sup.n. 11. & Salas n.123. Imò illam putant improbabilem.

340 Suarius suprà disp.illâ 13 *de bello* sect.6. n.2. secutus Victoriam suprà, & Villalobos tom. 1.Sum.Tract.1.difficul.17.num.7. & 8.putant Principem cum alio tertio (etiam existente in legitima possessione) de Regno contendentem, quamuis non possit aduersus illum sententiam ferre, posse tamen Iurisperitos sui Regni consulere. Quod si hi putent efficacius habere Ius ad Regnum, tunc virtute huius maioris probabilitatis posse Regnũ possidere. Quod si impediatur, armis iniuriã vindicare. Probari potest ratione. Iudex enim tenetur ferre sententiã pro illo,cuius Ius est efficacius. vt diximus disput.5. n.265.ergo pro hoc erat sententia ferẽdâ, cuius Ius efficacius habetur. In supremis autẽ Principibus loco sententiæ ferendæ succedit declaratio maioris Iuris & probabilitatis. Poterit ergo eâ declaratione factâ Regnum occupare, & impedientem armis compescere, aut inde profligare. Quâ declaratione factâ non ita sunt iam paria Iura, vt melior sit cõditio possidẽtis.

341 Hic dicendi modus suam habet probabilitatem, mihi tamen non placet ; pari enim ratione alteri Principi sui consiliarij dicent efficacius se Ius habere in Regno, quippe cui possessio faueat. Ecce iam in hoc casu neuter alteri erit cur cedat, & vtrumque ius non potest effectum sortiri. Velle autem armis rem decidere, vt qui potentior est potior habeatur;barbarum est,& ferinum.

342 Alij propter hæc,& similia putarũt Regnum fore diuidendum pro qualitate dubij, vnumque Principem alteri debere recõpensationem facere ; in quo,si alter non consentiat,tunc poterit armis cogi. Ita Bañez q.40.art.1.dub. 4. & 5.Rodrig.c.124.n.3.concl.2.Villalobos suprà n.4. & alij quos referemus.

343 Verùm neque hæc mihi sententia placet, quam rectè impugnare possumus ex Molin. disp.illâ 103. §. *mihi vero* & ex Salas [illegible].n.130. Quicumque enim est in possessione legitimâ, nõ debet cogi rem cum alio diuidere,seu compensationem facere, ad quam nullus Iudex non arbiter solet compellere,ergo pari ratione cogendus non est, qui Regnum possidet.

Quinimò tantam existimo esse vim possessionis aliàs legitimæ, vt licet iustè possidens cõperiat aduersarium efficacius Ius habere(quod non facilè sed raro eueniet.) Si tamen tale ius certum non est ; sed tantùm probabile, etiam post debitam diligentiam absque passione animi ; adhuc probabilius existimem ipsum non teneri Regnum diuidere, aut compẽsationem facere, possessio enim vincit quodlibet ius alterius probabile, vt non teneatur se Regno, vel parte illius spoliare quouisque sententia feratur, quæ pro vitandis litibus, & conseruandâ pace solet vni potiùs, quàm alteri rem, de quâ litigatur,adiudicare ; quamuis vtriusque ius ferè sit æquale. Legantur, quæ dicemus Tracta. de restit.disp.5. n. 200. vbi aliquantum hanc doctrinam temperabimus suppositâ doctrinâ num.199.& 201.Quid quòd æterna adhuc & interminabilis esset controuersia in assignandâ parte, quæ tradenda esset contrario? Quibus accedit periculosum, & perniciosum esse Regno, & illi iniurium contra illius consensum illud diuidere. Ob quam rationẽ etiamsi neutra pars contendens possideat,diuidẽdum non erit, perinde atque maioratus non diuiditur, quando duos super illo litigare contingit.Legantur, quæ dicemus disp.5. de restitut. citato n. 199. 344

Propter prædicta mihi placet, quod docet Vazq.suprà num.19.Molin.suprà §. *Quando autem*. Villalobos sup.n. 7. alijque recentiores. Nempe si litigantes de Regno sint ipsi Regni subditi, & partes teneri parere iudicio ipsius Regni; hoc enim reuerà est Iudex in eâ causâ. Si verò vnus litigantium sit Princeps supremus, & alius membrum sit prædicti Regni, Vazq. suprà alijque nonnulli recentiores decidendum putant negotium ab ipso Regno, ab ijs scilicet, qui mortuo Rege habent ius gubernandi, siue ex electione Ciuitatum, siue lege, aut consuetudine receptâ ipsius Regni.Probat, quia controuersia illa decidi debet per illius Regni leges, quarum nemo videtur legitimus interpres, præter ipsum Regnum. Quamuis autem supremus ille Princeps aliàs nemini subdatur,in eâ tamen causâ Regno debet subijci. Quâ ratione v.g.Gallus legibus,& Iudicibus Hispaniæ subijcitur, quãdo contra Hispanum de aliquâ hereditate Hispanâ contẽdit. 345

Hanc doctrinam non satis approbat Molina §.*aduerte*. Neque Suarius de *Charitate*.disp. 13.*de bello* sect.6.num. 6. sæpe enim potest ille Princeps suspectos habere Iudices externos, nec tenetur stare Iudicio illorum,quia ipsi non sunt ad iudicandum constituti ab ipsis litigantibus. 346

ritatem, non pro ſuo, vel nullo vel vtilitate, ſed pro Reipublicæ bono. Quòd ſi omittat facere, & ſibi potiùs, quàm Reipublicæ conſulat, non Rex; ſed Tyrannus erit, vt docet Suar. diſp. 13. *de Charit.* ſect. 4. n. 8. Molin. diſp. 102. in fine.

329 Secundò non licebit bellum, vt docet Victoriâ relect. *de Iure belli*. n. 33. Molin. diſp. 107. verſ. *rectè admonet*. Suarius vbi nuper. Valentiâ diſp. illâ. 3. q. 16. punct. 2. verſ. *Octauo certum eſt*. imò erit contra charitatem debitam bono communi, ſi quis putet minuendam eſſe Religionem Chriſtianam, & inde euaſuros ſuperiores, & potẽtiores Eccleſiæ hoſtes, timeaturque noſtra inuaſuros, & occupaturos; In his enim caſibus debet Princeps Chriſtianus læſus cædere ſuis commodis, ne Religio ita grauiter patiatur; ad idque præſtandum compellere poteſt Pontifex etiam ſublatâ Iure bellandi facultate, vt notabamus n. 281. cum Suario.

330 Tandem rectè docet Suarius ſuprà etiam eſſe contra charitatem debitam aduerſæ Reipublicæ, ſi pro leui tuo commodo, grauiſſima illi mala bello inferas, maximè, ſi ipſa pro viribus tibi ſatisfacere ſit parata.

331 Aduertit etiam Becanus 2. 2. cap. 25. q. 7. bellum interdùm formaliter iuſtum eſſe ex parte Principis; non verò reſpectu conſiliariorum, aut eorum, qui Principem, vel Conſiliarios informant de varijs circumſtantijs cauſæ. Si enim informatio re ipsâ falſa vel conſilium erroneum ſit; Princeps tamen rationabilem cauſam non habeat ſuſpicandi de falſitate, aut deceptione; tunc practicè poterit iudicium ſuum conformare allegationibus informantium, & virorum Doctorum conſilijs, qui minimè ſuſpecti ſint.

332 Quæres ſextò, an indici poſſit bellum ab eo, qui dubitat, an ſit iuſta cauſa indicendi?

333 Reſpondeo ante accuratam inquiſitionem tanti negotij non poſſe, imò, nec poſt inquiſitionem (vt ſuprà notabamus) manente adhuc dubio iuſtæ cauſæ, quando res ſuper quâ bellandum eſt, eſt in poſſeſſione alterius contrarij; in dubijs enim melior eſt conditio poſſidentis regul. 65. Iuris in 6. Ideò poſſidens poteſt ſeipſum tueri, licet debeat, etiam ſi ſit in poſſeſſione rei dubiæ, diligenter examinare, & permittere, vt examen fiat conuenienti modo; quod ſi id non permittat, eâ de causâ poterit illi bellum inferri. Ita Victoria *de Iure belli* n. 27. Valentia 2. 2. diſp. 3. q. 16. punct. 2. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 1. & 5. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 3. Sa verbo *bellum* n. 8. Rodrig. 1. p. c. 126. n. 3. Reginal. lib. 21. c. 8. n. 88. & alij recentiores.

334 Quando verò res in neutrius partis poſſeſſione eſt, vt quando dubium eſt quiſnam mortuo Rege debet in Regno ſuccedere tãquàm Iure præualens; tunc neutri parti licet arma capeſſere pro occupanda parte æquali, vel inæquali pro æqualitate, vel inæqualitate dubij ex vtraque parte. Ita Bañez loco citato, qui addit poſſe bellum iniri contra poſſeſſorem dubium ab eo, qui licet non poſſideat, habet tamen minùs dubium, quàm poſſeſſor; ſed de hoc §. ſequenti tractandum eſt.

§. Quintus.

An Rex in inferendo bello ſequi poſsit opinionem probabilem ſecundum quam Regnum ad ſe pertineat?

OMnes, quotquot putant licitum eſſe 335
ſequi opinionem probabilem, ſentire tenentur licere Regni occupare vrbem ab alio Rege poſſeſſam, illamque bello vindicare, ſi attento Iure ſit probabilis opinio, quod id liceat. Ita expreſsè Ioannes Sanch. diſput. 44. n. 58. & alij recentiores. Nec refert, quòd alius iuſtè poſſideat; id enim non eſt abſolutè, ſed tantùm probabiliter; ac proinde deijci poteſt à poſſeſſione; aduerſarius enim probabiliter putat eum non habere poſſidendi Ius.

Si tamen probabilitas ſit ex parte facti, ſeu 336
Iuris; quia ſcilicet ſcripturis, vel teſtibus, vel aliâ viâ probabiliter infert ſibi vrbem competere, & poſt adhibitam diligentiam, adhuc res manet ſolùm in ſtatu probabilitatis, & alter eſt in poſſeſſione, nullo modo poteſt illum à poſſeſſione deturbare. Ita Molin. diſp. 103. Salus 1. 2. Tract. 8. diſp. vnica ſectione 13. num. 128. Vazq. 1. 2. diſp. 64. c. 3. n. 13. Villalobos tom. 1. Summæ Tract. 1. difficul. 17. n. 7. Ioannes Sanch. ſuprà vbi multos alios refert, & iam olim docuerat Victoria *de Iure belli* relect. *de Indis* num. 27. & deinceps. Cuius ratio efficax eſt; quia alius iuſtè poſſidet, & ratione poſſeſſionis ſuũ Ius efficacius eſt quàm illius, qui non poſſidet; & (vt dicebamus) in pari causâ ſeu dubijs, melior eſt conditio poſſidentis; atque in foro externo pro illo eſſet ferẽdâ ſententiâ. Iniquum ergo eſſet illum poſſeſſione ſuâ priuare. Atque hæc eſt ſententia Ioan. Sanch. ſi rectè intelligatur, non verò vt retulit Diana à nobis relatus ſup. n. 304.

Obijciet tamen aliquis, ſaltem ille Rex ha- 337
bens Ius probabile, non debet Ius ſuum omittere, neque cenſendus eſt inferioris conditionis, quàm eſſet aliquis particularis in proſequendo Iure ſuo. Quapropter, ſi priuatus quiſque Ius habens probabile, v. g. ad maioratum ab alio poſſeſſum, poteſt aduerſus poſſidẽtem agere, vt expenſis vtrimque rationibus, illi addicatur maioratus, qui potior habeatur in Iure: ita pariter Rex, aut Princeps ſupremus litem mouere, & agere contra poſſidentẽ poterit vt ſententia feratur. Quâ latâ in ſui fauorem integrum

integrum illi erit possessorem à possessione expellere,& resistentem armis profligare.

338 Respondetur id totum licere. Tota verò difficultas deuoluitur ad definiẽdum, apud quem sit ea causa ventilanda.& decidenda?

339 Nonnulli putant quemlibet supremũ Principem Ius habere pronunciandi sententiam,& hac in sui fauorem latâ, posse Regnum occupare, etiam vi,& armis,si resistatur. Verùm hęc opinio, si de propriè dictâ sententiâ loquatur non videtur probanda: tùm; quia supremus Princeps non est superior alio Principe secum de Regno altercãte,ac proinde, nec potest esse illius Iudex,illumque sententiâ suâ obligare; & idem dici potest de illo erga hunc; cum iuxta statam,ac firmam Regulam Iuris, par pari non possit Ius dicere; tùm, quia alius aduersarius non tenetur coram illo rationes suæ iustitiæ allegare; inauditâ vero parte, qui poterit iustam ferre sentẽtiam contra illam? Ideò prædictam opinionem improbat Vazq. sup.n. 11. & Salas n.123. Imò illam putant improbabilem.

340 Suarius suprà disp.illâ 13 *de bello* sect.6. n.2. sequutus Victoriam suprà, & Villalobos tom. 1.Sum.Tract.1.difficul.17.num.7. & 8.putant Principem cum alio tertio (etiam existente in legitima possessione) de Regno contẽdentem, quamuis non possit aduersus illum sententiam ferre, posse tamen Iurisperitos sui Regni consulere. Quod si hi putent efficacius habere Ius ad Regnum, tunc virtute huius maioris probabilitatis posse Regnũ possidere. Quod si impediatur, armis iniuriâ vindicare. Probari potest ratione. Iudex enim tenetur ferre sententiâ pro illo,cuius Ius est efficacius.vt diximus disput.5. n.265.ergo pro hoc erat sentẽtiâ ferẽdâ, cuius Ius efficacius habetur. In supremis autẽ Principibus loco sententiæ ferendæ succedit declaratio maioris Iuris & probabilitatis. Poterit ergo eâ declaratione factâ Regnum occupare, & impedientem armis compescere, aut inde profligare. Quâ declaratione factâ non ita sunt iam paria Iura, vt melior sit cõditio possidẽtis.

341 Hic dicendi modus suam habet probabilitatẽm, mihi tamen non placet; pari enim ratione alteri Principi sui consiliarij dicent efficacius se Ius habere in Regno, quippe cui possessio faueat. Ecce iam in hoc casu neuter alteri erit cur cedat, & vtrumque ius non potest effectum sortiri. Velle autem armis rem decidere, vt qui potentior est potior habeatur;barbarum est,& ferinum.

342 Alij propter hæc,& similia putarũt Regnum fore diuidendum pro qualitate dubij, vnumque Principem alteri debere recõpensationem facere; in quo, si alter non consentiat,tunc poterit armis cogi. Ita Bañez q.40.art.1.dub. 4. & 5.Rodrig.c.124.n.3.concl.2.Villalobos suprà n.4. & alij quos referemus.

343 Verùm neque hæc mihi sententia placet, quam rectè impugnare possumus ex Molin. disp.illâ 103. §. *mihi vero* & ex Salas [illegible].n.130. Quicumque enim est in possessione legitimâ, nõ debet cogi rem cum alio diuidere,seu compensationem facere, ad quam nullus Iudex non arbiter solet compellere,ergo pari ratione cogendus non est, qui Regnum possidet.

Quinimò tantam existimo esse vim possessionis aliàs legitimæ, vt licet iustè possidens cõperiat aduersarium efficacius Ius habere(quod non facilè sed raro eueniet.) Si tamen tale ius certum non est; sed tantùm probabile, etiam post debitam diligentiam absque passione animi; adhuc probabilius existimem ipsum non teneri Regnum diuidere, aut compẽsationem facere, possessio enim vincit quodlibet ius alterius probabile, vt non teneatur se Regno, vel parte illius spoliare quouisque sententia feratur, quæ pro vitandis litibus, & conseruandâ pace solet vni potiùs, quàm alteri rem, de quâ litigatur,adiudicare; quamuis vtriusque ius ferè sit æquale. Legantur, quæ dicemus Tracta. de restit.disp.5. n. 200. vbi aliquantum hanc doctrinam temperabimus suppositâ doctrinâ num.199.& 201. Quid quòd æterna adhuc & interminabilis esset controuersia in assignandâ parte, quæ tradenda esset contrario? Quibus accedit periculosum, & perniciosum esse Regno, & illi iniurium contra illius consensum illud diuidere. Ob quam rationẽ etiamsi neutra pars contendens possideat,diuidẽdum non erit, perinde atque maioratus non diuiditur, quando duos super illo litigare contingit. Legantur, quæ dicemus disp.5. de restitut. citato n. 199. 344

Propter prædicta mihi placet, quod docet Vazq.suprà num.19.Molin.suprà §. *Quando autem*. Villalobos sup.n. 7. alijque recentiores. Nempe si litigantes de Regno sint ipsi Regni subditi, & partes teneri parere iudicio ipsius Regni; hoc enim reuerà est Iudex in eâ causâ. Si verò vnus litigantium sit Princeps supremus, & alius membrum sit prædicti Regni, Vazq. suprà alijque nonnulli recentiores decidendum putant negotium ab ipso Regno, ab ijs scilicet, qui mortuo Rege habent ius gubernandi, siue ex electione Ciuitatum, siue lege, aut consuetudine receptâ ipsius Regni. Probat, quia controuersia illa decidi debet per illius Regni leges, quarum nemo videtur legitimus interpres, præter ipsum Regnum. Quamuis autem supremus ille Princeps aliàs nemini subdatur,in eâ tamen causâ Regno debet subijci. Quâ ratione v.g. Gallus legibus,& Iudicibus Hispaniæ subijcitur, quãdo contra Hispanum de aliquâ hereditate Hispanâ contẽdit. 345

Hanc doctrinam non satis approbat Molina §. *aduerte*. Neque Suarius de *Charitate*.disp. 13.*de bello* sect.6.num. 6. sæpe enim potest ille Princeps suspectos habere Iudices externos, nec tenetur stare Iudicio illorum,quia ipsi non sunt ad iudicandum constituti ab ipsis litigantibus. 346

ritatem, non pro ſuo, vel nullo vel vtilitate, ſed pro Reipublicæ bono. Quòd ſi omittat facere, & ſibi potiùs, quàm Reipublicæ conſulat, non Rex; ſed Tyrannus erit, vt docet Suar. diſp. 13. *de Charit.* ſect. 4. n. 8. Molin. diſp. 102. in fine.

329 Secundò non licebit bellum, vt docet Victoriâ relect. *de Iure belli*. n. 33. Molin. diſp. 107. verſ. *rectè admonet*. Suarius vbi nuper. Valentiâ diſp. illâ. 3. q. 16. punct. 2. verſ. *Octauo certum eſt*. imò erit contra charitatem debitam bono communi, ſi quis putet minuendam eſſe Religionem Chriſtianam, & inde euaſuros ſuperiores, & potẽtiores Eccleſiæ hoſtes, timeaturque noſtra inuaſuros, & occupaturos; In his enim caſibus debet Princeps Chriſtianus læſus cædere ſuis commodis, ne Religio ita grauiter patiatur; ad idque præſtandum compellere poteſt Pontifex etiam ſublatâ Iure bellandi facultate, vt notabamus n. 281. cum Suario.

330 Tandem rectè docet Suarius ſuprà etiam eſſe contra charitatem debitam aduerſæ Reipublicæ, ſi pro leui tuo commodo, grauiſſima illi mala bello inferas, maximè, ſi ipſa pro viribus tibi ſatisfacere ſit parata.

331 Aduertit etiam Becanus 2. 2. cap. 25. q. 7. bellum interdùm formaliter iuſtum eſſe ex parte Principis; non verò reſpectu conſiliariorum, aut eorum, qui Principem, vel Conſiliarios informant de varijs circumſtantijs cauſæ. Si enim informatio re ipsâ falſa vel conſilium erroneum ſit; Princeps tamen rationabilem cauſam non habeat ſuſpicandi de falſitate, aut deceptione; tunc practicè poterit iudicium ſuum conformare allegationibus informantium, & virorum Doctorum conſilijs, qui minimè ſuſpecti ſint.

332 Quæres ſextò, an indici poſſit bellum ab eo, qui dubitat, an ſit iuſta cauſa indicendi?

333 Reſpondeo ante accuratam inquiſitionem tanti negotij non poſſe, imò, nec poſt inquiſitionem (vt ſuprà notabamus) manente adhuc dubio iuſtæ cauſæ, quando res ſuper quâ bellandum eſt, eſt in poſſeſſione alterius contrarij; in dubijs enim melior eſt conditio poſſidentis regul. 65. Iuris in 6. Ideò poſſidens poteſt ſeipſum tueri, licet debeat, etiam ſi ſit in poſſeſſione rei dubiæ, diligenter examinare, & permittere, vt examen fiat conuenienti modo; quod ſi id non permittat, eâ de causâ poterit illi bellum inferri. Ita Victoria *de Iure belli* n. 27. Valentia 2. 2. diſp. 3. q. 16. punct. 2. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 1. & 5. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 3. Sa verbo *bellum* n. 8. Rodrig. 1. p. c. 126. n. 3. Reginal. lib. 21. c. 8. n. 88. & alij recentiores.

334 Quando verò res in neutrius partis poſſeſſione eſt, vt quando dubium eſt quiſnam mortuo Rege debet in Regno ſuccedere tãquàm Iure præualens; tunc neutri parti licet arma capeſſere pro occupanda parte æquali, vel inæquali pro æqualitate, vel inæqualitate dubij ex vtraque parte. Ita Bañez loco citato, qui addit poſſe bellum iniri contra poſſeſſorem dubium ab eo, qui licet non poſſideat, habet tamen minùs dubium, quàm poſſeſſor; ſed de hoc §. ſequenti tractandum eſt.

§. Quintus.

An Rex in inferendo bello ſequi poßit opinionem probabilem ſecundum quam Regnum ad ſe pertineat?

OMnes, quotquot putant licitum eſſe 335
ſequi opinionem probabilem, ſentire tenentur licere Regni occupare vrbem ab alio Rege poſſeſſam, illamque bello vindicare, ſi attento Iure ſit probabilis opinio, quod id liceat. Ita expreſsè Ioannes Sanch. diſput. 44. n. 58. & alij recentiores. Nec refert, quòd alius iuſtè poſſideat; id enim non eſt abſolutè, ſed tantùm probabiliter; ac proinde deijci poteſt à poſſeſſione; aduerſarius enim probabiliter putat eum non habere poſſidendi Ius.

Si tamen probabilitas ſit ex parte facti, ſeu 336
Iuris; quia ſcilicet ſcripturis, vel teſtibus, vel aliâ viâ probabiliter infert ſibi vrbem competere, & poſt adhibitam diligentiam, adhuc res manet ſolùm in ſtatu probabilitatis, & alter eſt in poſſeſſione, nullo modo poteſt illum à poſſeſſione deturbare. Ita Molin. diſp. 103. Salus 1. 2. Tract. 8. diſp. vnica ſectione 13. num. 128. Vazq. 1. 2. diſp. 64. c. 3. n. 13. Villalobos tom. 1. Summæ Tract. 1. difficul. 17. n. 7. Ioannes Sanch. ſuprà vbi multos alios refert, & iam olim docuerat Victoria *de Iure belli* relect. *de Indis* num. 27. & deinceps. Cuius ratio efficax eſt; quia alius iuſtè poſſidet, & ratione poſſeſſionis ſuũ Ius efficacius eſt quàm illius, qui non poſſidet; & (vt dicebamus) in pari causâ ſeu dubijs, melior eſt conditio poſſidentis; atque in foro externo pro illo eſſet ferẽdâ ſententiâ. Iniquum ergo eſſet illum poſſeſſione ſuâ priuare. Atque hæc eſt ſententia Ioan. Sanch. ſi rectè intelligatur, non verò vt retulit Diana à nobis relatus ſup. n. 304.

Obijciet tamen aliquis, ſaltem ille Rex ha- 337
bens Ius probabile, non debet Ius ſuum omittere, neque cenſendus eſt inferioris conditionis, quàm eſſet aliquis particularis in proſequendo Iure ſuo. Quapropter, ſi priuatus quiſque Ius habens probabile, v. g. ad maioratum ab alio poſſeſſum, poteſt aduerſus poſſidẽtem agere, vt expenſis vtrimque rationibus, illi addicatur maioratus, qui potior habeatur in Iure: ita pariter Rex, aut Princeps ſupremus litem mouere, & agere contra poſſidentẽ poterit vt ſententia feratur. Quâ latâ in ſui fauorem integrum

integrum illi erit possessorem à possessione expellere,& resistentem armis profligare.

338 Respondetur id totum licere. Tota verò difficultas deuoluitur ad definiẽdum, apud quem sit ea causa ventilanda,& decidenda?

339 Nonnulli putant quemlibet supremũ Principem Ius habere pronunciandi sententiam,& hac in sui fauorem latâ, posse Regnum occupare, etiam vi,& armis,si resistatur. Verùm hęc opinio, si de propriè dictâ sententiâ loquatur non videtur probanda: tùm; quia supremus Princeps non est superior alio Principe secum de Regno altercãte,ac proinde, nec potest esse illius Iudex,illumque sententiâ suâ obligare; & idem dici potest de illo erga hunc; cum iuxta statam,ac firmam Regulam Iuris, par pari non possit Ius dicere; tùm, quia alius aduersarius non tenetur coram illo rationes suæ iustitiæ allegare; inauditâ vero parte, qui poterit iustam ferre sentẽtiam contra illam? Ideò prædictam opinionem improbat Vazq. sup.n. 11. & Salas n.123. Imò illam putant improbabilem.

340 Suarius suprà disp.illâ 13 *de bello* sect.6. n.2. sequutus Victoriam suprà, & Villalobos tom. 1.Sum.Tract.1.difficul.17.num.7. & 8.putant Principem cum alio tertio (etiam existente in legitima possessione) de Regno contẽdentem, quamuis non possit aduersus illum sententiam ferre, posse tamen Iurisperitos sui Regni consulere. Quod si hi putent efficacius habere Ius ad Regnum, tunc virtute huius maioris probabilitatis posse Regnũ possidere. Quod si impediatur, armis iniuriã vindicare. Probari potest ratione. Iudex enim tenetur ferre sententiã pro illo,cuius Ius est efficacius,vt diximus disput.5. n.265.ergo pro hoc erat sentẽtiã ferẽdã, cuius Ius efficacius habetur. In supremis autẽ Principibus loco sententiæ ferendæ succedit declaratio maioris Iuris & probabilitatis. Poterit ergo eâ declaratione factâ Regnum occupare, & impedientem armis compescere, aut inde profligare. Quâ declaratione factâ non ita sunt iam paria Iura, vt melior sit cõditio possidẽtis.

341 Hic dicendi modus suam habet probabilitatem, mihi tamen non placet; pari enim ratione alteri Principi sui consiliarij dicent efficacius se Ius habere in Regno, quippe cui possessio faueat. Ecce iam in hoc casu neuter alteri erit cur cedat, & vtrumque ius non potest effectum sortiri. Velle autem armis rem decidere, vt qui potentior est potior habeatur;barbarum est,& ferinum.

342 Alij propter hæc,& similia putarũt Regnum fore diuidendum pro qualitate dubij, vnumque Principem alteri debere recõpensationem facere; in quo,si alter non consentiat,tunc poterit armis cogi. Ita Bañez q.40.art.1.dub. 4. & 5.Rodrig.c.124.n.3.concl.2.Villalobos suprà n.4. & alij quos referemus.

343 Verùm neque hæc mihi sententia placet, quam rectè impugnare possumus ex Molin. disp.illâ 103. §. *mihi vero* & ex Salas n.130. Quicumque enim est in possessione legitimâ, nõ debet cogi rem cum alio diuidere,seu compensationem facere, ad quam nullus Iudex non arbiter solet compellere,ergo pari ratione cogendus non est, qui Regnum possidet.

Quinimò tantam existimo esse vim possessionis aliàs legitimæ, vt licet iustè possidens cõperiat aduersarium efficacius Ius habere(quod non facilè sed raro eueniet.) Si tamen tale ius certum non est; sed tantùm probabile, etiam post debitam diligentiam absque passione animi; adhuc probabilius existimem ipsum non teneri Regnum diuidere, aut compẽsationem facere, possessio enim vincit quodlibet ius alterius probabile, vt non teneatur se Regno, vel parte illius spoliare quousque sententia feratur, quæ pro vitandis litibus, & conseruandâ pace solet vni potiùs, quàm alteri rem, de quâ litigatur,adiudicare; quamuis vtriusque ius ferè sit æquale. Legantur, quæ dicemus Tracta. de restit.disp.5. n. 200. vbi aliquantum hanc doctrinam temperabimus suppositâ doctrinâ num.199.& 201.Quid quòd æterna adhuc & interminabilis esset controuersia in assignandâ parte, quæ tradenda esset contrario? Quibus accedit periculosum, & pernicioſum esse Regno, & illi iniurium contra illius consensum illud diuidere. Ob quam rationẽ etiamsi neutra pars contendens possideat,diuidẽdum non erit, perinde atque maioratus non diuiditur, quando duos super illo litigare contingit. Legantur, quæ dicemus disp.5. de restitut. citato n. 199. 344

Propter prædicta mihi placet, quod docet Vazq. suprà num.19.Molin.suprà §. *Quando autem*. Villalobos sup.n. 7. alijque recentiores. Nempe si litigantes de Regno sint ipsi Regni subditi, & partes teneri parere iudicio ipsius Regni; hoc enim reuerà est Iudex in eâ causâ. Si verò vnus litigantium sit Princeps supremus, & alius membrum sit prædicti Regni, Vazq. suprà alijque nonnulli recentiores decidendum putant negotium ab ipso Regno, ab ijs scilicet, qui mortuo Rege habent ius gubernandi, siue ex electione Ciuitatum, siue lege, aut consuetudine receptâ ipsius Regni. Probat, quia controuersia illa decidi debet per illius Regni leges, quarum nemo videtur legitimus interpres, præter ipsum Regnum. Quamuis autem supremus ille Princeps aliàs nemini subdatur,in eâ tamen causâ Regno debet subijci. Quâ ratione v.g.Gallus legibus,& Iudicibus Hispaniæ subijcitur, quãdo contra Hispanum de aliquâ hereditate Hispanâ contẽdit. 345

Hanc doctrinam non satis approbat Molina §.*aduerte*. Neque Suarius de *Charitate*.disp. 13.*de bello* sect.6.num. 6. sæpe enim potest ille Princeps suspectos habere Iudices externos, nec tenetur stare Iudicio illorum,quia ipsi non sunt ad iudicandum constituti ab ipsis litigantibus. 346

307 Respondeo non posse per se,& seclusâ ignorantiâ re ipsa esse iustum titulum vtriusque. Ita plerique Doctores citati,atque inter alios Couarru. ad regulam *Peccatum* p. 2. §. 6. n. 10.& Azor loco citato q.2.4.& 29. Valentia disp. 3. q. 6.puncto 2. vers. *Nono certum est.* Probatur primò, nulla enim virtus potest habere actus sibi contrarios,alias secum pugnaret,& bonum bono contradiceret.

308 Secundò, quia Iustitia vindicatiua, ex quâ vnus habet ius puniendi delinquentem, non potest simul tribuere delinquenti ius resistendi punitioni.

309 Obijcies, sæpè oppugnans, & oppugnatus licitè belligerant, quia vterque probabiliter credit ad se Regnum pertinere vel iustam belli gerendi causam habere,ergo ex parte vtriusque est iustus titulus.

310 Respondetur inde non probari ex vtrâque parte dari iustum titulum; sed ex vnâ parte dari re ipsâ,ex aliâ vero probabiliter præsumi;ratione cuius præsumptionis potest ille actus ad Iustitiam spectare. Ideò neuter peccat quia altera pars procedit nitens verâ sententiâ, alterâ sententiâ probabiliter existimatâ verâ.

311 Obijcies secundò, damnatus ad mortem ob delictum falsò probatum potest resistere executioni sententiæ,& oppugnans Ciuitatem,interficere innocentes,si aliâ viâ non potest illam subijcere; sed simul innocentes possunt se ab oppugnatione defendere, ergo iam datur bellum iustum ex vtrâque parte.

312 Respondetur, innocentes oppugnari posse, quatenus sunt mixti nocentibus, per accidens, & indirectè iuxta dicta dubit.11. quando nequeunt nocentes aliâ viâ oppugnari;& hac ratione innocẽtibus non conceditur ius resistendi;sed tantum ius fugiendi. Neq; id oppugnatores possunt impedire, sed potius facere tenẽtur. Eâdem ratione delinquenti non conceditur ius resistendi magistratui in executione sententiæ,etiamsi habeat ius fugiendi sententiam, sicut & iustè captiuo, vt plurimum conceditur ius fugiendi. Non tamen resistendi detentioni, & punitioni; quæ licet aliquam contrarietatis speciem habeant, verè tamen Iura contraria non sunt,neque directè se oppugnant, vt rectè aduertit Valentia suprà & Lessius lib. 2. *de Iustitia* c.13.n.30. Qua de re legenda sunt quæ suprà diximus disp. 6 dubit.4.& principia, quæ tradimus eâdem disp.dub.1. vbi ostendimus non esse illud bellũ ex vtraq; parte maximè à n.27.

313 Obijcies ergo non recte diximus solam iniuriam resarciendam, propulsandam, aut vindicandam,esse causam vnicam belli iusti; quia ille, qui non peccat iniurioſus non est; cùm non sit iniustus, & nihilominus contra illum potest pugnari.

314 Respondeo aliam esse iniuriam formalẽ & cum peccato aliam materialem, & sine peccato; ad bellum ergo,cuius finis est defendere,& reparare,quælibet ex prædictis iniurijs sufficit. Solùm enim intendit bellans ius proprium illæsum seruare, & læsum reparare:huic autẽ fini nihil interest, an cum peccato an sine illo lædatur vel oppugnetur propriũ Ius. Quod si bellum vindicatiuum sit, necessariò iniuriam cum peccato commissam requirit; quia pœna,qualis est belli indictio, cùm grauissima sit, necessariò culpam grauem, quam puniat requirit. Ita Molin.disp.102.& alij recentiores.

315 Qui etiam ibidẽ rectè aduertit ex bello suscepto contra aduersarios,qui inuincibili ignorantiâ pugnarunt,non posse bellatorem exigere belli expensas. Neque aliquid aliud præter id,super quo bellum geritur. Si tamen bellum cum culpâ committatur, poterit etiam expẽsas exigere. Ratio est; quia tunc ipsi oppugnanti non tenentur oppugnari nec ratione rei acceptæ,nec iniustæ acceptionis.

316 Quæres tertiò an aduersario,offerenti adæquatam satisfactionem,liceat adhuc bellum inferre?

317 Respondeo iuxta suprà dicta non licere;sed abstinendum esse à bello, quocumque tempore offeratur iusta satisfactio; si tamen læsus securè possit desistere absque periculo perdendi victoriam.est communis sententia. Ita Laym. lib.2.Tract.3,c.12.n.5.assert.4. Molin disput. 103.Valentia 2.2.disput.3.q.16. punct.2. Coninch suprà dub.2.n.38.Suarez disput. illâ 13. sect.7:n.3. & alij,quos referunt. Partim tamen dissentit Caietan. qui dixit, si post bellum inceptum satisfactio offeratur, non esse obligationem admittendi quia iam aduersarij non sunt in statu satisfaciendi, sed satis patiendi. Cum Caietano sentit Sa in vtraque editione verb. *bellum*. Prior tamen opinio placet, cui consonat illud *Deuteron.20. si quando accesseris ad Ciuitatem oppugnandam, offeres ei primùm pacem.* Ratio est; quia bellum solùm necessitate, non voluntate suscipitur iuxta Augustin.Epist.207. & refertur cap. *Noli*.23.q.1.Quando autem debita satisfactio offertur, cessat iam necessitas bellandi & contra Iustitiam peccabitur,si tunc in bello procedatur.

318 In satisfactione verò iusta continentur non solùm illa super quibus pugnatur; sed etiam expensæ in bello factæ, imo & pericula, & molestiæ, quibus se exposcit, qui bellum iustum suscepit iuxta principia generalia restitutionis. Hæc enim omnia sunt damna emergentia meritò resarcienda.Imò petere etiam potest quicquid in posterum necessarium prudenter iudicetur, vt læsus ille securè viuat, & pacem obtineat. Ad hæc enim omnia ordinabatur bellum tamquàm in præcipuum scopum. Cùm autem hæc omnia incepto iam belli conflictu, & congressu ferè sint impossibilia: ideò fortasse Caietanus, & Sà putarunt aduersarium, vtpote non potentem pro his omnibus satisfacere, non esse iam in statu satisfa-

tisfaciendi; sed satis patiendi. Nam (vt notarunt Doctores suprà relati) vix tunc possibile est offerre satisfactionem quę eâ angustiâ temporis putetur, aut sufficiens, aut secura.

319 Quæres quartò, an, si pars rebellis ob illatas iniurias præter satisfactionem expensarum, & cæterorum digna sit morte, ita, vt partâ victoriâ possis illam delere: nihilominus, quantùm potest, se tibi submittit, & iniuriam pecunijs, tributis, alijsque similibus compensat pignora, cæteraque necessaria, tibi offert, vt securus in posterum sis ingeminandæ iniuriæ: tenearis eam satisfactionem acceptare, desistendo à bello, vel progredi possis donec tradantur tibi fontes iugulati?

320 In partem, quæ affirmat teneri acceptare huiusmodi satisfactionem videtur inclinare Coninch disp. 31. dub. 2. à n. 29. & dub. 7. à n. 106. Cuius præcipua ratio est; quia bellum contrà non subditos non potest indici ad vindicandam iniuriam; nisi quatenus iniuriato necessarium est, vel ad reparationem honoris, vel ad futuram securitatem; bellum enim iuxta Augustin. cita. c. *Nulli*. indici non potest sine necessitate, alias (inquit Coninch) obligati essent nocentes seipsos tradere iugulandos, neq; possent vi resistere, neque alius illos defendere.

321 Nihilominùs placet sententia aliorum, qui putant non teneri admittere eam satisfactionem; sed posse vlteriùs procedere, & punire. Ita Molin. disp. 103. vers. *dubium est*, & sequentib. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub. 2. concluſ. 4. Lorca disp. 49. n. 6. & disp. 52. n. 3. & disp. 53. n. 12. Valentia infra citandus. Ratio est; quia comparatione illorum rebellium ob iniuriam, quam accepisti, factus es Iudex, & vindex, Iudex autem non tenetur oblatam satisfactionem à delinquente acceptare; quin possit pro grauitate delicti punire, seruato modo Iustitię.

322 Nec refert, si dicat aliquis te esse Iudicem extraordinarium in defectum alterius ex eo quòd pars contraria careat superiore: nam vt ommittam non esse certum, sed sub lite, an debeas vocari Iudex extraordinarius, vel ordinarius ratione delicti & iniuriæ, quam accepisti (de quo nunc non disputo) eo tamen ipso, quo constitutus es Iudex in defectum superioris, censeris idem posse quòd posset ille. Cùm ergo superior si esset, non teneretur satisfactionem illam acceptare, quin posset in aliorum exemplum dignam pœnam fontibus irrogare, idem & tu Iuris rigore spectato videris posse, quamuis satius esset tunc mitiùs agere cum supplicibus.

323 Illa verò, quæ obiecit Coninch leuia sunt, & contra communem sententiam affirmantem bellum esse actum Iustitiæ vindicatiuæ, qualis non esset, si tàtùm locum haberet in vindicandis iniurijs, quatenus præcisè ea vindicatio necessaria est, vt ius læsum reparetur. Tunc enim non tam ad Iustitiam vindicatiuam, quàm ad commutatiuam, & legalem ille actus pertineret. Si ergo ad vindicatiuam spectat, non tantùm bella gerens reparationem sui honoris, & securitatem in futurum cæteraque damna resarcire, & præcauere potest; idque intendere, sed etiam promeritam pœnam iniuriantibus irrogare, id, quod notauit Valentia suprà disput. illâ 3. quæst. 16. puncto 3. secutus Adrianum, quem refert. Neque nocentes tenentur, vt contendit Coninch tunc se tradere iugulandos; sat enim est, quòd vi, & armis teneantur non resistere, licet fugiant, si possint, iuxta dicta in superioribus, præponderat enim Ius seruandi vitam alijs Iuribus; cùm id sit maximè conforme naturæ, sicut de quibuscumque delinquentibus diximus suprà locis notatis.

Hæc dixerim, spectato (vt notabam) Iustitiæ rigore, sæpe tamen spectato charitatis Iure 324
poterit esse obligatio cessandi à bello, & miserendi afflictis, & humiliatis, ne in desperationem agantur, & tot incommoda eueniant, quæ bellum secum affert, vt rectè Molin. disput. 103. verſiculo fin. & Coninch suprà n. 26.

Quæres quintò, an posita iustâ causâ bellandi, possit adhuc illicitum esse bellum? Aliqui, in quibus Coninch disp. illâ 31. dub. 4. putat non licere bellum mouere si minima spes victoriæ affulgeat. Tunc enim temerarium erit & iniuriosum tuis illos exponi à te periculis grauissimis ob exiguam vtilitatem.

Suar. vero disp. illâ 13. sectio. 4. in fine putat 325
omnia esse pensanda, & expendendum; an spes victoriæ præualeat damnis, quæ ex bello timentur. Quod si præualeat spes, tentari potest bellum, sin minus, abstinendum à bello aggressiuo; à defensiuo tamen non item. Hoc enim, cùm necessitatis sit, & non voluntatis, cum aliquali spe victoriæ tentandum est.

Ideò non placet, quod affirmat Caietanus 326
requiri, scilicet, moralem certitudinem victoriæ, vt licitum sit indicere bellum; solùm enim probabilis spes victoriæ potest quandoq; præponderare dānis quæ ab hoste timentur; sæpeque bonum est Reip. & maximè expediens, vt notum hostibus sit, gentem suam, & Principem non esse pusillanimem, & timidum, sed forti animo pericula, & congressum cum hoste subire, & sanè rarò liceret Regi minùs potenti bellum cum potentiore gerere aggressiuum, si moralis certitudo victorię necessaria esset; quia rarò hæc reperietur ex parte minus potentis.

Aliunde tamen bellum censeri potest illici- 327
tum, & contra Iustitiâ subsistenti alioquin iustâ bellandi causâ. Primò contra Iustitiam erit bellum, si damna, quæ ex illo sequuntur Reip. propriæ maiora sint vtilitate victorię, quæ speratur, etiamsi alioqui Principi vtile foret; tenetur enim Princeps in communibus suis actionibus prouidere potiùs bono suæ Reipu, quàm suo; ab eâ quippè accepit gubernandi auctori-

Digitized by Google

integrum illi erit poſſeſſorem à poſſeſſione expellere,& reſiſtentem armis profligare.

338 Reſpondetur id totum licere. Tota verò difficultas deuoluitur ad definiẽdum, apud quem ſit ea cauſa ventilanda,& decidenda?

339 Nonnulli putant quemlibet ſupremũ Principem Ius habere pronunciandi ſententiam,& hac in ſui fauorem latâ, poſſe Regnum occupare, etiam vi,& armis,ſi reſiſtatur. Verùm hęc opinio, ſi de propriè dictâ ſententiâ loquatur non videtur probanda: tùm; quia ſupremus Princeps non eſt ſuperior alio Principe ſecum de Regno altercãte,ac proinde, nec poteſt eſſe illius Iudex,illumque ſententiâ ſuâ obligare; & idem dici poteſt de illo erga hunc; cum iuxta ſtatam,ac firmam Regulam Iuris, par pari non poſſit Ius dicere; tùm, quia alius aduerſarius non tenetur coram illo rationes ſuæ iuſtitiæ allegare; inauditâ vero parte, qui poterit iuſtam ferre ſentẽtiam contra illam? Ideò prædictam opinionem improbat Vazq. ſup.n. 11. & Salas n.123. Imò illam putant improbabilem.

340 Suarius ſuprà diſp.illâ 13 *de bello* ſect.6. n.2. ſequutus Victoriam ſuprà, & Villalobos tom. 1.Sum.Tract.1.difficul.17.num.7. & 8.putant Principem cum alio tertio (etiam exiſtente in legitima poſſeſſione) de Regno contẽdentem, quamuis non poſſit aduerſus illum ſententiam ferre, poſſe tamen Iuriſperitos ſui Regni conſulere. Quod ſi hi putent efficacius habere Ius ad Regnum, tunc virtute huius maioris probabilitatis poſſe Regnũ poſſidere. Quod ſi impediatur, armis iniuriã vindicare. Probari poteſt ratione. Iudex enim tenetur ferre ſententiã pro illo,cuius Ius eſt efficacius.vt diximus diſput.5. n.265.ergo pro hoc erat ſentẽtiã ferẽdã, cuius Ius efficacius habetur. In ſupremis autẽ Principibus loco ſententiæ ferendæ ſuccedit declaratio maioris Iuris & probabilitatis. Poterit ergo eâ declaratione factâ Regnum occupare, & impedientem armis compeſcere, aut inde profligare. Quâ declaratione factâ non ita ſunt iam paria Iura, vt melior ſit cõditio poſſidẽtis.

341 Hic dicendi modus ſuam habet probabilitatem, mihi tamen non placet; pari enim ratione alteri Principi ſui conſiliarij dicent efficacius ſe Ius habere in Regno, quippe cui poſſeſſio faueat. Ecce iam in hoc caſu neuter alteri erit cur cedat, & vtrumque ius non poteſt effectum ſortiri. Velle autem armis rem decidere, vt qui potentior eſt potior habeatur;barbarum eſt,& ferinum.

342 Alij propter hæc,& ſimilia putarũt Regnum fore diuidendum pro qualitate dubij, vnumque Principem alteri debere recõpenſationem facere; in quo,ſi alter non conſentiat,tunc poterit armis cogi. Ita Bañez q.40.art.1.dub. 4. & 5.Rodrig.c.124.n.3.concl.2. Villalobos ſuprà n.4. & alij quos referemus.

343 Verùm neque hæc mihi ſententia placet, quam rectè impugnare poſſumus ex Molin. diſp.illâ 103. §. *mihi vero* & ex Salas [illegible].n.130. Quicumque enim eſt in poſſeſſione legitimâ, nõ debet cogi rem cum alio diuidere,ſeu compenſationem facere, ad quam nullus Iudex non arbiter ſolet compellere,ergo pari ratione cogendus non eſt, qui Regnum poſſidet.

Quinimò tantam exiſtimo eſſe vim poſſeſ- 344
ſionis aliàs legitimæ, vt licet iuſtè poſſidens cõperiat aduerſarium efficacius Ius habere(quod non facilè ſed raro cueniet.) Si tamen tale ius certum non eſt; ſed tantùm probabile, etiam poſt debitam diligentiam abſque paſſione animi; adhuc probabilius exiſtimem ipſum non teneri Regnum diuidere, aut compẽſationem facere, poſſeſſio enim vincit quodlibet ius alterius probabile, vt non teneatur ſe Regno, vel parte illius ſpoliare quouſque ſententia feratur, quæ pro vitandis litibus, & conſeruandâ pace ſolet vni potiùs, quàm alteri rem, de quâ litigatur,adiudicare; quamuis vtriuſque ius ferè ſit æquale. Legantur, quæ dicemus Tracta. de reſtit.diſp.5. n. 200. vbi aliquantum hanc doctrinam temperabimus ſuppoſitâ doctrinâ num.199.& 201. Quid quòd æterna adhuc & interminabilis eſſet controuerſia in aſſignandâ parte, quæ tradenda eſſet contrario? Quibus accedit periculoſum, & pernicioſum eſſe Regno, & illi iniurium contra illius conſenſum illud diuidere. Ob quam rationẽ etiamſi neutra pars contendens poſſideat,diuidẽdum non erit, perinde atque maioratus non diuiditur, quando duos ſuper illo litigare contingit. Legantur, quæ dicemus diſp.5. de reſtitut. citato n. 199.

Propter prædicta mihi placet, quod docet 345
Vazq.ſuprà num.19.Molin.ſuprà §. *Quando autem*. Villalobos ſup.n. 7. alijque recentiores. Nempe ſi litigantes de Regno ſint ipſi Regni ſubditi, & partes teneri parere iudicio ipſius Regni; hoc enim reuerà eſt Iudex in eâ cauſâ. Si verò vnus litigantium ſit Princeps ſupremus, & alius membrum ſit prædicti Regni, Vazq. ſuprà alijque nonnulli recentiores decidendum putant negotium ab ipſo Regno, ab ijs ſcilicet, qui mortuo Rege habent ius gubernandi, ſiue ex electione Ciuitatum, ſiue lege, aut conſuetudine receptâ ipſius Regni. Probat, quia controuerſia illa decidi debet per illius Regni leges, quarum nemo videtur legitimus interpres, præter ipſum Regnum. Quamuis autem ſupremus ille Princeps aliàs nemini ſubdatur,in eâ tamen cauſâ Regno debet ſubijci. Quâ ratione v.g. Gallus legibus,& Iudicibus Hiſpaniæ ſubijcitur, quãdo contra Hiſpanum de aliquâ hereditate Hiſpanâ contẽdit.

Hanc doctrinam non ſatis approbat Mo- 346
lina §. *aduerte*. Neque Suarius de *Charitate*.diſp. 13.*de bello* ſect.6.num. 6. ſæpe enim poteſt ille Princeps ſuſpectos habere Iudices externos, nec tenetur ſtare Iudicio illorum,quia ipſi non ſunt ad iudicandum conſtituti ab ipſis litigantibus.

347 Ideò [illegible]t Molin. non Regni iudicio rem illam esse tractãdam, sed perinde philosophandum esse, ac si inter duos supremos Princeps vel Respublicas exemptas causa agitetur.

348 Placet nihilominus sententia Vazq. qui rectè admonet, tunc quemlibet ex litigantibus posse Iudices ordinarios Regni recusare, si prudẽter iudicet eos esse sibi suspectos. Neque enim hi litigantes deterioris conditionis sunt, quàm alij priuati de qualibet re minori contendentes. In quâ iustâ recusatione, & in adhibendis alijs Iudicibus, si alter litigans renuat consentire: tunc poterit armis cogi, & ea iniuria vindicari.

394 Eâdẽ ratione mihi placet, quod docet idem Vazq. disp. 64. n. 18. si lis sit de aliquo Comitatu, aut Dominio subdito alicui, vel Regi, vel Regno, teneri tunc litigantes, etiamsi aliàs supremi Principes sint, stare iudicio illius Regis, aut Regni, sub cuius ditione continetur Comitatus ille, vel dominium; ea enim controuersia decidi debet tamquàm regulâ legibus ipsius Comitatus, quarũ interpres legitimus Regnum illud, seu Princeps est, qui earum conditor est, & Auctor. Accedit, quòd, qui occupat talem Comitatum, vel dominium, eo ipso quantùm ad illum, subditus efficitur illius Regni, & Regis, sub cuius ditione est; illi ergo debet ostendere titulum iustum occupandi eum statum; aliàs poterit Rex illum expellere à suo territorio.

350 De Principibus verò Supremis, aut Rebus-publicis superiorem non agnoscentibus, quando pro vtraque parte sunt varię rationes, neque cuidẽs est, cuinam sit Regnum adiudicandum, & neutra pars possidet, communior sententia est teste Suario sect. illâ 6. n. 4. vnumquemque posse Iure suo primò occupare. Neque esse inconueniens tunc bellum esse iustum ex vtràque parte, cùm interueniat ignorantiâ. Probaturque hæc sententia. In tali enim casu, si esset Iudex legitimus superior vtrique parti, posset, cui vellet, rem illam applicare. Ergo quilibet supremus Princeps poterit eam sibi applicare, & factâ applicatione occupare.

351 Hanc doctrinam non approbat Suarius, & quidem meritò; quamuis enim Iudex pro conseruandâ pace possit vni ex litigantibus applicare rem illam in eo casu, (quod non est vsquequaque certum) concedamus tamen non obstantibus ijs, quæ dixi disp. 3. dub. 8. n. 267. vbi potiùs inclinauimus ad diuidẽdam rem, quod saltem probabile est, quando neuter possidet; adhuc eo concesso non obstante, non potest vnus Rex sibi applicare; eius enim applicatio non excludit applicationem alterius; ratio autem naturalis non potest vtrique tribuere ius sibi rem integrè applicandi. Debent ergo litigantes ab aliquo tertio expectare definitionem. Neque placet Suar. dum dixit quemlibet Regem ex consilio sapientum sui Regni mouceri posse ad Regnum occupandum, quod iam suprà reiecimus.

Quapropter cum eodem Vazq. sup. n. 18. & Ioanne Sanch. disp. 44. n. 56. mihi placet definiendam esse controuersiam, sicut in casu præcedenti, nimirum Iudicibus eius Regni, quòd si quis ex litigantibus eos suspectos habeat, & recuset, assignandi sunt arbitri Iudices, & à bello interim abstinendum, cùm à neutrâ parte inferatur iniuria vindicanda; nisi forte rè adhuc indecisâ eorum aliquis aggrederetur Regnum occupare, aliumúe excludere. Tũc enim posset iustè oppugnari ab alio, & eo titulo tamquàm belli iusti rem totam occupare, vt docet Suarius sect. 6. n. 4. 352

Non tamen improbabile videtur quod docet Salas 1. 2. Tract. 8. disp. vnica sect. 13. n. 128. in nuper dicto casu Regnum manere liberum, & posse se instar reipublicæ exemptæ gubernare, aut Regem alium à litigantibus eligere. Nam hi ius habent incertum, ac proinde videtur respublica succedere, vtpote carens certo successore neq; tenetur alteri illorum Regnum adiudicare, cui non est certum deberi; diuidere autem Regnum inter litigantes in grauem reipublicæ perniciem redundaret; ac proinde licet in alijs rebus minoris momẽti, & quorum diuisio in se, vel in valore non affert secum inconuenientia notabilia probabile sit posse, & deberi sic diuidi iuxta dicta suprà disp. 3. dub. 8. in his tamẽ Regnis, Principatibus, maioratibus, diuisio non habet locum; ac proinde, cùm in hoc casu non sit maior ratio vnius, quàm alterius, videtur tunc succedere respublica, vel communitas ipsa. 353

Nihilominus ergo adhuc distinguerẽ. Nam vel dubium inter duas partes est respectiuum ita, vt tantùm dubitetur, an præualeat Ius huius contra Ius alterius, & è contra: De Iure tamen absolutè constet, ita vt, non subsistente alterâ parte, haberet altera indubitatum Ius; vel dubium est absolutum, nempe an titulus, seu fundamentum petẽdi Regnum sit tantùm probabile, & non certum absolutè, ita, vt etiam non subsistente alterâ parte petente, adhuc titulus huius esset probabilis, & non certus; de quibus duobus casibus pronũtio, in primò quidem Regnum non manere liberum sed alterutrum duorum litigantium debere eligere; vel, si malit, Regnum potest diuidere, ad quod (vt dicebam) non tenetur; quia non expedit. In secundo vero casu probabile est Regnum manere liberum; quia neuter habet titulũ certum, neque determinatè, neque sub disiunctione. Ratio disparitatis est, quia in primo casu est certa Regni subiectio, nempe quod Regnum sit alterius, & non sit sui Iuris; incertitudo autem tantùm est inter duas illas personas litigantes, vtri earum determinatè subditum sit; atque adeò certum est in vnâ illarum esse dominium, quamuis non certum sit in quâ; ergo 354

in hoc

in hoc casu certò constat de subiectione Regni: in alio verò casu non constat, quòd Regnum sit subiectum vni partium litigantium; sed absolutè dubitatur de vnaquaque parte per se, cuius titulus absolutè, & sine respectu ad aliam est tantùm probabilis, & non certus. Ergo in eo casu non est certa subiectio Regni, sed quâ ratione ius neutrius partis absolutè est incertum, eadem ratione Regni subiectio incerta est. Per mortem autem præcedentis Regis cessauit, & finita est subiectio illi Regi mortuo. In possessionem verò alterius Regis nondùm venit (loquor enim de casu, in quo neutra pars litigans possideat) ergo tunc Respublica, & Regnum suam possidet libertatem, ergo melior est conditio ipsius, quàm sit conditio cuiusuis partis litigantis. Ita, vt adhibitâ sufficienti diligentiâ pro inuestigando Iure cuiusque partis, si absolutè vtrumq; ius incertum sit, poterit Regnum, seu Respublica in suâ libertate manere, vt tamquàm exempta seipsam gubernet, vel Regem sibi eligat, quem iudicauerit expedire.

355 Sed his omissis priorem doctrinam per sequente-, quando iam per Iudices Regni, vacantis, vel arbitros causâ cognitâ, & discussâ ad iudicatum est Regnum vni litiganti, poterit ille Iure suo Regnum occupare. Quod si resistat alter, poterit oppugnari bello ab eo, in cuius fauorem data est sententia.

356 Dubitari tamen potest; an sit obligatio expectandi vltimam sententiam, si danda sit?

357 Quidam aiunt non esse obligationem; sed eo ipso, quòd pro vno est data sententia, illum habere Ius magis firmum. Quãdo verò certum est pro aliquo esse Ius magis firmum, potest ille rem intrare possidendam. Ita docet expresè Antonius Perez in suâ Laureâ certa. 10. Scholastico n. 105. & consequenter id debet admittere Suarius disp. illâ 13. sect. 6. n. 2.

358 Verùm si adhuc restat alia sententia mihi videtur expectãda. Vnde, si appellationem, seu supplicationem prior sententia admittat, non potest virtute illius Regnum intrare, quorsum enim expectanda esset vltima sententia; maximè cùm tunc appellatio executionem non suspenderet, si non obstante appellatione, vel supplicatione armis agatur? Et quæ libertas esse posset Iudicibus, si videant iam armis occupatum Regnum antequàm ferant definitiuam sententiam?

359 Tandem quæri potest, quodnam sit Ius censendum probabile quidem & litigiosum, non tamen armis definiendum?

360 Vazq. surà c. 3. in fin. & Villalobos suprà n. vltimo in fine, tunc tale censeri putant, quando apud viros prudentes probabile Iudicatur, ita, vt licet negotium simile inter particulares agitaretur nemo censeretur contra Iustitiam litem mouere.

361 Si tamen omnino certò constet vni parti Regnum sibi competere, etiamsi alius possideat, debet (vt iam suprà notauimus) exponere alteri parti rationem sui Iuris, vt possessionem deferat, Regnumque sibi restituat; atque hac ratione quãtùm in se est, bellum vitabit. Quod si monitus detrectet, poterit bello cogi, & expelli tamquàm iniurioſus, ita Doctores citati in hoc, & præcedentibus §§. præcipuè Victoria, Molina, Salas, Vazq. Villalobos, & Antonius Perez.

§. Sextus.

De probobilitate iustæ causæ, quam debet habere miles, vt posſit, aut teneatur militare?

DIstinguendum est inter milites subditos ei, cuius nomine militãt, & de non subditis. De subditis asserendum est, licitum esse illis militare, quoties non constat de Belli iniustitiâ. Ratio est; quia tunc præsumere debent bellum esse iustum. Ita habetur in c. *Quid culpatur.* 23. q. 1. desumptum ex Augustino. Atque ita docet Valentia 2. 2. disp. 3. q. 16. punct. 2. Vazq. 1. 2. disp. 66. cap. vltimo Medin. Tract. 2. disp. 113. concluſ. 3. Nauarra lib. 2. *de restitutione* cap. 3. in nouâ editione 2. p. dub. 12. à num. 260. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 21. Caietan. & Victoriâ apud Molinam citatum. Tabien. verb. *bellum.* n. 14. Sa verb. *bellum.* n. 10. & 12. Angel. verb. *bellum.* num. 3. & 8. Thomas Sanch. lib. 6. *Summæ* c. 3. n. 15. Salas 1. 2. Tract. 8. disp. vnicâ sect. 26. n. 266. Villalobos tom. 1. Tract. 1. difficult. 18. Suarius disp. 13. *de charitate* sect. 6. n. 8. Bonacina disp. 2. *de restit.* q. vltima sect. 1. punct. vltimo n. 10. 362

Dubitari autem potest, quinam veniant intelligendi nomine subditorum? 363

Respondetur non tantùm indigenas terrarum eius Principis, & incolas, sed etiam illos computandos esse inter subditos, qui, licet alienigenæ sint, mercede conducti sunt, quique continuis stipendijs sub eodem Principe agunt tempore belli, & pacis. Hi omnes non solùm possunt sed etiam tenentur in eo casu, & reputantur tamquam famuli, aut conductitij operarij, qui suis dominis tenentur parere, quando de iniustitia non constat, vt speciatim notarunt Molin. suprà, & Villalobos n. 20. Valentia vers. *si autem miles.* Sanch. n. 16. Salas n. 68. post Nauarrum *in Sum.* cap. 15. n. 15. & Caietan. in *Sum.* verb. *bellum* in fine & 2. 2. q. 169. art. 1. circà solutionem ad 4. dub. 2. 364

Dubitari vlterius potest, an prædicti subditi antequàm militent, debeant inquirere de Iustitiâ belli? 365

Respondeo, si tantùm negatiuè dubitent, nempè, quia nulla specialis dubitandi ratio de iniustitiâ illis apparet, tenẽtur parere si cogan- 366

tur auctoritate Principis militare, ac proinde licitum est, si inuitentur; debet enim præsumi iustum bellum, quod à supremo Principe indictum est. Ita Suar. suprà sect. 6. n. 9. Mascard. verb. *bellum* n. 5. Menoc. *de præsumpt.* lib. 6. præsupt. 96. n. 7. perinde, atque executor sententię non tenetur de eius Iustitia inuestigare, esset enim graue onus impositum subditis, si Iustitiam tenerentur examinare. Imò ferè esset impossibile ab illis veritatē assequi, maximè cùm ex parte Principis sæpè non expediat bellandi causas propalare. Legantur, quæ in simili dicemus de exigendis tributis in dubio iussu superioris in Tract. 20. de Tributis disp. 3. dubit. 8. vbi cum Vazquez docuimus, non quemcumque subditum teneri examinare rationes; sed illi, qui consiliarij sunt, & ex officio ad eos pertinet.

366 Si tamen subditi pro vtraque parte habent rationes probabiles, ac per consequens dubium habent positiuum, possunt se conformare rationibus superioris. Vtrum autem teneantur, pendet ex eâ quæstione: an superiori precipiēti cum opinione probabili, parere teneatur subditus, etiamsi habeat ipse subditus opinionem contrariam, nempè, quod actus ille præceptus non liceat; sed de hoc suo loco disputabimus. Interim vtrumque probabile puto. Quamuis enim communis opinio sit, quòd possit superior præcipere, & teneatur subditus parere, non est tamen improbabilis opinio, quę docet eo ipso quod probabile sit actum illum præceptum non esse licitum, consequenter probabile esse nullam obligationem esse parendi. Sed de hoc alibi.

367 Si verò rationes ita sint vrgentes de iniustitiâ belli vt subditus nequeat illas soluere, tenetur tunc aliquo modo veritatem inquirere, ne se morali periculo exponat iniustitiæ vt docet Suar. loco citato, qui etiam aduertit non facilè hoc onus esse subditis imponēdum.

368 Ergo sanè, licet subditus miles non sciat rationes de iniustitiâ belli soluere, sæpe illum non obligarem ad peculiarem diligētiam; sunt enim non pauci milites, qui arma mouere, & strenuè pugnare sciunt; sed totam illam virilitatem quam in pugnando exhibent, in discurrendo, & differendo, quasi in habitudinem conuertunt, & qui solertes sunt in pugna, inertes sunt in discursu. Itaque his satius erit suo Principi parere & bonâ fide arma capessere. Neque turbari debent ex eo quòd nesciant soluēre argumenta de iniustitiâ belli; sat enim est, quòd sub Principe alioquin iusto, & Catholico pugnent.

369 De militibus non subditis in primis certò constat non teneri parere; an verò possint absque præmisso examine, aut certitudine morali habita, quòd bellum sit iustum, in eo militare, communis sententia negat. Ratio est, tùm; quia exponit se periculo inferendi damnum iniustum aduersarijs, quibus, vt damnum iustè inferatur, debet esse in inferente moralis certitudo de iustitiâ, tùm; quia nulla necessitas eum cogit ad obtemperandum Principi non superiori, & cum tali periculo; atque (vt habetur regul. 19. de *Regul. Iuris.* in 6. *non est sine culpâ, qui rei, quæ ad eum non pertinet, se immiscet.* Nempè rei periculosæ, & quæ alteri damnum affert.

Mihi verò non minus probabile videtur pari ratione posse hos milites non subditos bellare, atque subditos. Ita Vazq. sup. c. 3. Suar. sup. n. 12. Petrus Nauarra sup. dub. illo. 12. quamuis non ita clarè; & ante hos victoria suprà à n. 24. Probatur, vnicuique enim licet alterum iuuare in re, quæ præsumitur licita, maximè, si inde iuuans non leue emolumētum, & speret, & accipiat, sed ex parte talis Principis; quando de iniustitiâ non constat, bellum præsumitur iustum, ergo licitum erit etiam nō subditis illum iuuare. Atque ex his facilè respondetur oppositæ sententiæ argumentis. Ad illa petita ex ratione concedimus non licere inferre damna belli, neque cogi non subditum militem ad hęc inferenda, nec posse ea inferri sine morali certitudine, quòd liceat. Ad hoc autem vt moraliter certus sit miles hic & nunc licere pugnare, sufficit quod prudenter iudicet in auctore belli esse sufficientem cognitionem & certitudinem iustitiæ ad pugnādum. Quam opinionem de illo auctore belli æquè potest habere non subditus; atque subditus. Est autem hoc iudicium probabile quoties ex vnâ parte de iniustitiâ non constat, & ex aliâ Princeps habetur vir Christianus, & bonæ existimationis. 370

Ad illud quod ex regulâ 19. *Iuris.* affertur, respondeo, cuilibet militi esse vtile locare operas suas in bello, neque se immiscere rei periculosæ moraliter, cùm agat iuxta probabilem opinionem; atque hæc doctrina locum potiori ratione habet in bello defensiuo. Omitto alia, quæ possunt obijci, & facilè soluūtur ex dictis. 371

§. Septimus.

De modo seruando in bello vt licitè fiat?

372 ALiqua sunt seruanda à Principe auctore belli, & Ducibus, atque etiam à militibus ante bellum, alia in ipso bello, alia post bellum.

373 In primis tenetur Princeps exploratam satis habere causam iustam belli, eamque aduersario proponere, vt illi constet, possitque excusare belli damnum, si velit iustâ, & debita præstare iuxta supradicta. Ita Suarius disp. illâ 13. sect. 7. n. 3. estque communis sententia. Duces verò, & milites non tenentur, vt paulò ante diximus causam iusti belli examinare, maximè, si præcepto coacti bellum suscipiāt, vt rectè Coninch disp. 31. *de charitate* dub. 5. n. 84.

Quod

374 Quod attinet ad modum ſe habendi in ipſo bello, Regula generalis ſit, quam tradunt Auctores ex communi ſententiâ; illa, ſcilicet, licere in bello Principi, & ex eius præſcripto Ducibus, & militibus, quæ vel neceſſaria, vel vtilia ſunt ad promouendum bellum vſque ad finem intentum, quem diximus eſſe reparationem acceptæ iniuriæ, illius vindicationem, pacem, & ſecuritatem in poſterum firmãdam. Ita Victoria relect. *de Iure belli* n. 37. Coninch. ſup. dubit. 7. n. 108. Suar. ſup. ſect. 7. n. 6. & 7. Bonacina diſp. 2. *de reſtitut.* q. vltim. ſect. 1. punct. vltim. §. 3. n. 14. Molin. Tract. 2. diſp. 117. Valentia 2. 2. diſp. 3. q. 16. punct. 3. aſſert. 1. & alij apud citatos. Ratio eſt; quia iuxta regulas generales adhibere licet media neceſſaria ad executionem alioquin licita, ergo etiam in noſtro caſu.

375 Ex quo ſequitur primò, licere ſecluſis mendacijs vti inſidijs, excogitare, & exercere ſtratagemata (dummodò de non adhibendis inſidijs non fuerit data fides hoſtibus, quibus ſeruanda eſt fides.) Ita S. Thom. 2. 2. q. 40. art. 3. Molin. diſp. 111. Azor 3. p. lib. 2. c. 7. q. 14. & 15. Sylueſt. verb. *bellum* 1. q. 8. n. 9. Sà verb. *bellum* n. 15. Angel. verb. *bellum* n. 19. Valentia ſup. & alij, quamuis ſeruari fides non debeat hoſtibus, qui illam non ſeruant ſtando promiſſis in eodem facto, frangenti enim fidem, fides ſeruanda non eſt; & promiſſiones cenſentur fieri ſub conditione, ſi hoſtis ſteterit promiſſis. Vnde etiam Iuramento firmatæ non obligant. Legantur, quæ dicemus infra §. 9.

376 Sequitur ſecũdò, licitum eſſe in bello, etiam defenſiuo bona hoſtiũ vſurpare, vaſtare agros, domos, & vrbes demoliri, Ciuitatem diripere, modò adſint conditiones belli enumeratæ in Superioribus. Ita Molin. diſp. 120. & 121. Victoria ſuprà n. 40. Azor ſuprà. Tabiena. verbo *bellum* n. 11.

377 Sæpè autem contingere poteſt Duces, & milites in his committere iniuſtitiam, & teneri ad reſtitutionem damni illati, ſi contra Principis voluntatem, ſaltem præſumptam, tacitamque, vel expreſſam eius prohibitionem bellum moueant, vel aliqua damna inferant. Neque enim illis permiſſum eſt bellum mouere, aut iniurias ſibi factas vindicare; cumque illa damna iniuſtè data ſint, ſequitur teneri ad reſtitutionem. Rectè autem notat Molin. diſp. 101. quem refert, & ſequitur Bonacin. ſup. n. 16. ſæpè milites non teneri ad reſtitutionem, quando damna illa intulerunt milites contra prohibitionem ſuperioris, non in gratiam hoſtium, ſed in militum, & Reipublicæ vltilitatem ne diſciplina militaris deſeratur, aut exercitus damnum aliquod patiatur, aut ne hoſtes irritentur.

378 Verùm in hoc adhuc aduertendum puto, ſi damna inde reſultarunt Principi, vel Reipublicæ vel communitati exercitus; ita vt moraliter certò conſtet, ſi milites abſtinuiſſent ab inferendis damnis, bona illa direpta, & vaſtata ceſſura in poteſtatem, & vtilitatem Principis, aut aliorum, qui ad hæc capiẽda ius habebant, & cepiſſent, niſi eſſent vaſtata, tunc pro quantitate, & qualitate bonorum, & pro maiori, vel minori certitudine aut ſpe, quæ erat in Principe, & alijs, ad quos pertinerent ea bona, obligatio manebit reſtituendi; ſed de hoc in proprio Tract. *de reſtit.* dicemus. Maximè legantur alia quæ dicemus *de militibus* diſp. 4. *de reſtitut.* dub. 2. aſſert. 4. & 5. & dub. 9.

Adhuc tamen exactius aliqua ex dictis exa- 379
minãda ſunt, atque in primis de inſidijs & ſtratagematis aduertendum eſt, tunc licere, quando reputentur media ad conſequendam victoriam, neque illa ſunt mendacia, aut aliquid per ſe malum; ſed ſimulatio, & occultatio veritatis, quæ ex honeſtâ causâ ſæpe non ſunt illicitæ iuxta Auguſtinum relatum in c. *Dominus.* 23. q. 2. Exemplo Ioſuæ 8. cui præcipit Dominus inſidijs vti ad ciuitatem expugnandam; & quidem, ſi licet hoſtes occidere, vt victoria obtineatur, potiùs licebit permittere, vt decipiãtur; niſi obſtet data fides non decipiendi, vt ſuprà dicebamus; niſi fortè eam fidem coactus dederis, aut; niſi in damnum boni communis redundet eam ſeruare. Legantur auctores ſuprà citati.

Circa occiſionem hoſtium difficultas eſt, an 380
liceat bellanti eos occidere; atque hæc difficultas eſſe poteſt tùm de innocentibus, qui ſunt inter hoſtes, tùm de nocẽtibus ipſis, & Rebellibus. De innocentibus quidem iam diximus ſuprà dubit. 11. vbi & in præcedentibus, atque ſequentibus alijs ſuppoſuimus, tamquàm certius, nocentes, & ſontes occidi poſſe. Id, quod verum eſt tàm in ipſo pugnæ congreſſu, quàm poſt victoriam partam, ſi illorum occiſio neceſſaria iudicetur, vel ad vindicãdam iniuriam, vel ad ſtabiliendam pacem, & ſecuritatem in poſterum. Ita Valentia ſuprà diſp. 3. q. 16. pun. 3. Coninch ſup. dub. 7. n. 129. Suarius ſup. ſect. 7. n. 7. Bonaci. ſuprà n. 21. Si enim in ipſo conflictu propter prædictos fines licet occiſio, non eſt cur etiam partâ victoriâ non liceat hoc medium. Ita atiam Azor ſuprà q. 13. Victoria ſuprà n. 44. Molin. diſp. 122. Reginald. num. 114. Rodrig. c. illo 128. n. 4. & c. 126. Lopez 1. p. *Inſtructorij.* cap. 61. & alij, & quidem meritò, quia partâ victoriâ iam hoſtes vincenti ſubditi ſunt, & ille eſt eorum Iudex, & ſuperior. Ideò poteſt, in pœnam commiſſi delicti eos interficere, etiamſi nocentes ipſi ſe dederint inimicis, imò etiam obſides, ſi comperti fuerint nocentes, vt docet Bonacin. ſuprà referens Petrum Nauarram, & Sà non tamen ſi ſint innocentes, etiamſi hoſtes non ſtent promiſſis iuxta dicta dub. 11. n. 135. quod intellige; niſi hoſtibus ſe dedentibus ſit data fides, & promiſſio vitæ ſeruandæ iuxta ſupradicta. Ita Bonacina ſup. n. 25. Azor ſuprà. q. 11. Molin. diſp. 122. Valentia ſuprà q. illâ 16. punct. 3. & alij multi.

Pruden-

Digitized by Google

381 Prudentissime tamen docet ex Victoria sup. n.44. Molin. disp. illa 122. conclu. 2. 3. & 4. Valentia, & Coninch sup. non esse dignum homine Christiano, etiamsi multi nocētes omnes sint digni morte eos illa afficere, quamuis spectato Iustitiæ rigore sic essent afficiendi; redoleret enim crudelitatem, & cederet in detrimentum boni communis, & Religionis, nisi fortè id necessarium simpliciter iudicetur, vt pax firmetur, alioquin sufficeret ad aliorum exemplum, cæterosque compescendos, præcipuos punire, & parcere multitudini.

382 Dubitari vlterius potest, an hostes bello victos liceat libertate priuare, & in mancipia redigere?

383 Respondeo spectato præcisè Iure naturali licere quidem, si id necessarium iudicetur in recompensationem iniuriæ, & damnorum satisfactionem. Si enim vitâ priuare potest victor victum, à fortiori priuare poterit libertate, & habetur Instit. *de rerum diuis. §. item ea, quæ ab hostibus.* & l. *naturalem.* & l. *Transfugam.* ff. *de acquirenda rerum domin.* & l. *si quid bello.* l. *hostes.* ff. *de captiuis. & post lim. reuers.* consentitque c. *Ius gentium.* dist. 1. & c. *dicat.* 23. q. 5. & iam notauimus suprà disp. 1. dub. 11.

384 Ibidem verò notauimus obiter, & in hunc locum reiecimus, Christianos captos ab alijs Christianis, eorumque filios non posse in seruitutem redigi iuxta receptam inter eos consuetudinem, licet detineri per aliquod tempus possint, interim dùm aliqua pecunia in præmium capientium conceditur, vel (quod idem est) pro alijs à parte aduersa captis commutantur. Ita cum alijs multis Couarru. regul. *Peccatum.* 2. p. §. 11. n. 1. & 6. Mol. disp. 147. concl. 4. Bonacin. sup. n. illo 21. Valent. suprà q. illâ 16. punct. 3. vers. *Quinta assertio.* Suarez sup. sect. 7. n. 13. Coninch disp. illa 31. dub. 7. n. 120.

385 Notant verò Suar. & Valent. hoc priuilegio non gaudere Christianos Apostatas à fide, siue subditi sint bellātis, siue non; id enim, quod in fauorem fidei introductum est, non debet prodesse fidem abiurantibus. Receptum tamē est, vt Hæreticis prosit; hi enim aliquo modo Christum fatentur. Ita Suar. sup. Ego autem distinguerem de proprijs Hæreticis. Nam, qui non verum habent Baptismum non video cur hoc priuilegio gaudere debeant: sicut enim Catechumenus v. g. inter Mauros, aut Ethnicos nondùm est in statu gaudendi hoc priuilegio, quia non est baptizatus, etiamsi totam fidem Christi, & animo, & ore amplectatur, multò minus Hæreticus ille gaudere debebit eo priuilegio, qui neque baptismum habet verum, neque fidem. Filijs autem Apostatæ, & Hæretici, qui fidem non relinquunt, prodesse debet tale priuilegium.

386 Quæres primò, an innocentes bello capti redigi possint in seruitutem? Ratio dubitandi est; quia Respublica neminem solet libertate priuare, nisi ob ipsius culpam.

Respondeo nihilominus, id rectè posse fieri, si iniuria Ciuitatis deuictæ eam pœnam mereatur. Ita Victoria sup. n. 42. Molina dip. 120. Sa verb. *bellum* n. 2. Coninch. dub. illo 7. n. 112. & 119. & sequentibus. Ratio est; quia libertas inter bona fortunæ cōputatur, quorum Reipu. dominium habet; eorum enim bonorum censetur Respublica dominium habere quorum habent eius subditi, & membra; sed quisque propriæ libertatis habet dominium, quam vendere potest necessitate vrgente: ergo Respub. idem facere poterit, sicut & potest Pater, si necessitas vrgeat, & creditor posset debitorem, qui non est soluendo, si ius positiuum id non impediret. Imò à fortiori poterit Respub. cùm par sit, vt quilibet satisfaciat pro debito Reipublicæ tamquàm pars ipsius. Et quidem satis vsu receptū est tradi infantes obsides inimico nolenti aliter à bello desistere; qui tamen sæpe in arctam, imò & in perpetuam custodiam concluduntur, quod est grauissimum quoddam genus seruitutis, & priuationis libertatis. 387

Quæres secundò, an prædicti captiui possint fugere?

Suppono quod capti sint bello iusto. Si enim bello iniusto vt Christiani à Mauris, & Turcis, possunt procul dubio fugere & laudabile est illos iuuare. De captis ergo bello iusto, Nauarr. c. 17. n. 103. & 104. alijq; plures apud Couarru. Valent. & Less. posteà citandos, putant non posse fugere. Quod si seruus Christianus sit, & se subtrahat ab infideli domino, teneri mittere pretium; sed non redire propter peruersionis periculum. Probat primò, Nauarrus; quia seruus pretio emptus nequit fugere. Ergo nec bello captus; tùm, quia potior titulus seruitutis est qui ob bonum cōmune Reipublicæ introducitur, quā qui priuatâ auctoritate comparatur; tùm; quia nulla datur distinctio inter seruum emptitium, & bello captum. Probat secundò, quia hæc seruitus est quædam pœna à Repub. imposita ijs, quibus fortè pœna mortis debebatur ob iniuriam illatam, & in hanc leuiorem commutatur; quâ commutatione factâ, non licet fugere ab illâ pœnâ, aliàs liceret cuilibet damnato ad triremes, aut exilium, ab eo fugere. Tertiò, fugiētem seruum potest dominus castigare, ergo commisit culpam in fugâ. Item potest illum vi, & armis, si opus sit, reducere, nec potest ille repugnare, aliàs daretur bellum iustum ex vtraque parte, ergo seruus non habet Ius fugiendi. Tandem probatur ex Conc. Gangrensi c. 3. & refertur in c. *si quis seruum* 17. q. 4. vbi anathemate dānatur, si quis seruum prætextu Diuini cultus doceat dominum contemnere proprium, vt discedat, ab eius obsequio, ne ei cum beneuolentiâ & omni honore deseruiat. Si igitur consuli non potest fuga; ergo neque exequi. Item l. 1. C. *de seruis fugitiuis* dicitur fugitiuus seruus furtum sui fa- 388

cere

cere domino. Neque ibi distinguitur de seruo empto, & de seruo bello capto.

389 Asserendum nihilominus est cum communi sententiâ licere seruo bello capto fugere, vel ad suos, vel ad aliquam Ciuitatem amicam, in quâ tutus sit. Ita Couarru. Regul. *peccatum* 2. p. §. 11. n. 6. & lib. 1. variarum c. 2. n. 10. Bañez 2. 2. q. 40. art. 1. dub 3. Valent. disp. 3. q. 16. punct. 3. circa finem Less. lib. 2. *de Iustitiâ* c. 5. dub. 5. n. 24. Sà verb. *bellum* n. 7. Bonaci. sup. n. 26. & alij plures quos refert, & sequitur Laym. li. 1. Tra. 3. c. 12. n. 16. Ratio desumitur ex §. *Item ea, quæ ab hostib.* Instit. *de rerum diuis.* vbi de seruis bello captis dicitur: *si nostram potestatem euadant, & ad suos redeant, pristinum statum accipiant.* Id est, consequentur libertatem, quam anteà habebant. Ergo tacitè illis conceditur facultas fugiendi à confinibus dominorum; aliàs irrationabilis esset lex que cõcederet libertatem in præmium actionis iniquæ, & quæ hac viâ ad malum incitaret. Atque intelligi debet, etiamsi seruus iterũ, ac sæpius vendatur. Numquã enim vendi solet, nisi seruitus bello comparata; semperque idẽ priuilegiũ retinet seruitutis bello cõparatæ, etiãsi loquamur de prole, quæ nõ debet esse deterioris conditionis, vt rectè Less. sup. n. 25.

390 Diximus autem licere fugere seruo ad suos; alia enim fuga intra confines domini, cùm ex eâ libertas non obtineatur, non licebit. Quâ ratione Couarru. suprà intelligit Textum. l. 1. C. *de seruis fugitiuis*, & c. *Ius gentium*. distin. 1. & in Castella l. 23. tit. 14. partit. 7.

391 Limitant verò hanc doctrinam Valent. Less. Bonacin. & Couarru. suprà vt locum habeat, nisi seruus fidem dederit non fugiendi; quia tunc speciali titulo fidelitatis, maximè si Iuramẽto firmasset, tenetur non fugere. Hæc tamen limitatio intelligenda est; nisi vi, metu, aut dolo coactus fuisset ad sic promittẽdum & iurandum. Imò licet absolutè iurauerit & promiserit, si de facto fugiat, & redeat ad suos, consequetur libertatem, quam illi leges concedunt.

392 Ad argumẽta Nauarri facilè est respondere. Ad primum admitto seruum, qui per iustam emptionẽ factus est seruus, non posse à domino fugere; quia receptum est emptionem fuisse factam pro Iure seruitutis perpetuæ. Quod tamen non reperitur in seruo bello capto, cuius titulus nobilior est. Ideo permittere ad suos, non vero seruo emptitio.

393 Rectè tamen Nauarr. ipse c. 17. n 102. Less. c. 5. dub. 5. n. 19. excipiunt casum, quo dominus seruum ad peccatum incitaret, neque rogatus vellet desistere; tunc enim licita erit fuga, si non sit aliud medium magis commodum ad vitandum animæ periculum; estque communis sententia. Idem iudicium sit (vt docet Less. quando seruus inhumaniter tractatur; nempe, si fame, siti, frigore verberibus sine sufficienti causâ affligatur; tunc enim dominus est iniuriosus, & ab eâ iniuriâ se potest seruus iure defensionis eripere per fugam, quando aliter non potest. Sed in his casibus non ita potest seruus fugere, vt consequatur libertatem quin teneatur redire, sic esset, periculũ similis inductionis ad peccatum, vel inhumanæ tractãtionis. Nisi fortè, vt ait Less. tanta fuerit iniuria, vt meritò libertate compensetur.

Ad secundum admitto eam seruitutem esse pœnam impositam, sed eâ conditione, vt seruus ad eam damnatus liber maneat, si ad suos reuertatur, eâque de causâ licebit reuerti. 394

Ad tertium admitto posse dominum hunc fugitiuum seruum, interim dùm est intra suam ditionem, castigare, tùm; quia adhuc est seruus, & sibi subditus; tùm, quia non tenetur præsumere eum fugisse animo redeũdi ad suos; sed vagandi, & (quod caput est) dominus sequi potest probabilem opinionẽ Nauarri, & aliorum, qui putant non posse fugere, & cõsequenter dominus poterit punire. Prætereà non punit ob culpam commissam; sed, vt deterreat à simili fugâ in posterum, atque huic doctrinæ consonant ea, quę diximus suprà disp. 6. dub. 4. à n. 60. de reo fugiẽte ex carcere, vt vitet mortem, vel perpetuam captiuitatẽ in carcere. Ibi legatur. Tandem; quia sub eâ conditione videtur illi concessa fuga, vt si intercipiatur, puniri grauiter possit. Ad cõfirmationem respondeo, licere domino reducere vi, & armis seruũ fugientem, interim, dùm non peruenit ad suos, & seruum non posse resistere pugnãdo contra dominũ. Non tamen inde sequitur non habere Ius fugiendi ad suos, si à domino non impediatur iuxta dicta in simili loco notato de reo fugiente ministros Iudicis; qui illum capere volunt, vel ad carcerem reuocare; cui licet citra iniuriã eorũ fugere vt euadat; neque hoc esse bellum ex vtraque parte Iustum satis probaui. 395

Ad vltimum verò ex Concil. Gangrensi respondeo, ibi non absolutè reprobari consilium fugiendi datum seruo; sed consilium prætextu Religionis Christianæ, quasi Religio Christiana opponatur seruituti. 396

Ad l. vero 1. C. *de seruis fugitiuis.* respondetur, vel loqui de seruo merè emptitio, vel de seruo fugiente animo diuagandi intra confines, quin redeat ad suos. 397

Tertiò: Quæret aliquis, an liceat victori hostium bona occupare? 398

Aſſero primò, illa bona hostium, quæ putantur necessaria, tàm ad reparationem iniuriæ, quàm ad illam vindicandam, & in posterùm tutò præcauendam, licitè occupari à Principe auctore belli v. g. arcem, Ciuitatem. Item licitè exigi summam pecuniæ, imponique tributa in futurum; atque ad horum securitatem licitè exigi, & retinere obsides. Quâ de re videri potest Moli. Tract. 2. disp. 117. Suar. disp. 13. sect. 7. *de charitate* n. 20. estque communis sententia. 399

Quæ potestas extenditur non tãtùm ad bona nocentium, & sontium eiusdem Reipub. sed ad bona 400

ad bona innocẽtium, & inſontium. Nam, quod dicebamus ſuprà de libertate, cuius etiam dominium erat penes Rempub. potiori ratione dicitur de bonis, tunc enim non puniuntur innocentes, ſed Reſpublica in ipſis, cuius ipſi ſunt membra. Ita idem Molin. diſput. 121. concl. 4. Suar. ſuprà n. 12. Coninch diſp. 31. dub. 7. à n. 113. Valent. q. illâ 16. punct. 3. Victoria ſup. n. 40. Couarru. regul. *peccatum* p. 2. §. 9. n. 4. ſunt tamen aliquæ exceptiones ab hac regulà.

401 Prima quidẽ exceptio ſeruanda eſſet, & meritò deberet ſeruari; ſed præcipuè locum habet in Iure poſitiuo Canonico quidem, atque adeò magis vniuerſali; ſed neſcio an omnino ſeruetur, nempè, vt ab hac occupatione bonorum libera ſint animalia, quibus ruſtici euntes, & redeuntes arant, & ſemina portant vt vidimus ſuprà ex decreto Alexandri III. in c. *Innouamus de Treguâ & pace.*

402 Secunda exceptio, quæ etiam in eo capite continetur eſt bonorum Eccleſiæ, & Eccleſiaſticorum innocentium. Hæc enim ob delictum Ciuitatis non poſſunt occupari. Primò, quia ſpecialiter dedicata ſunt Deo, & à Iuriſdictione ſęculari exempta. Ideò non debent ob aliorum delictum pati, aut grauari. Secundò, quia Eccleſiaſtici ſunt quædam pars per ſe diſtincta à Repub. ciuili, ac proinde non ipſis imputari debent Reipub. ciuilis exceſſus, neque ob ipſos puniri. Ita Valentia ſup. punct. 3. Suarius ſup. n. 14. Coninch ſup. n. 118. Bonacina ſuprà n. 18. Molin. diſp. 121. concluſ. 3.

403 Illud verò, quod addit Suar. cum Syluestro verb. *bellum.* in fine nempe hoc priuilegio immunitatis gaudere omnia bona quorumcumque ſint, ſi in Eccleſiâ ad cuſtodiam reponantur, pio magis, quàm firmo fundamento dictum videtur; ſi enim illa bona ex ſe obnoxia ſunt, & cedunt iam in ius, aut dominium victoris, non multum videtur referre, quod in Eccleſiâ abſcondantur.

404 Rectè autem notat Bonacina n. 18. & 19. Valentia ſup. Coninch ſup. Syluest. verb. bellum 3. q. 6. & 8. prædictis non obſtãtibus, poſſe per accidens ipſam Eccleſiam, eiuſque bona diripi, comburi, & deuaſtari, quando id neceſſarium fuerit ad finem belli conſequendum; pacemque firmandam; atque hoſtes etiam ex Eccleſiâ extrahi, aut in illâ occidi maximè, ſi priùs ipſi Eccleſiâ ſint abuſi tãquàm arce, aut caſtro, vt inde repugnarent. Tunc enim ipſo facto amittunt priuilegium immunitatis, iuxta c. *SS. Patrum.* 10. q. 1. Quod tamen priuilegium non amittunt, ſi illam pręcisè munierint ad defenſionem Eccleſiaſticorum, & innocentium.

405 Eàdem ratione cuiuſcumq; innocentis bona, etiamſi pars non ſit Reipub. aduerſæ, poſſunt deſtrui, aut capi, quatenùs neceſſarium id fuerit ad belli finem conſequendum. Atque id potiori ratione locum habet, ſi putetur aduerſarius illis bonis vſurus ad oppugnandum, vel repugnandum; tunc enim ea occupatio eſt naturalis quædam defenſio. Ita Molin. diſp. 121. Valentia ſuprà, & alij recentiores.

Vtrum autem ſit obligatio prędictis ſatisfaciendi partâ victoriâ, quãdo victor ex illis bonis ditior non euaſit, nõ conſentiunt auctores Molin. vbi nuper concl. 2. Bonacina n. 19. negant; ex nullo enim capite videtur teneri, cùm, neque ratione rei acceptæ, quæ non extat, neque ratione iniuſtæ acceptionis, quæ nulla fuit debeat reſtituere. 406

Alij putant teneri reparare damna ſic data primò ex bonis hoſtis, ſi qua ſint; quia hîc cauſa fuit iniuſta horum damnorum victor verò illius bona occupans eandem obligationẽ contrahit, idque videtur colligi ex Molin. ſuprà. 407

Addunt præterea ſi victor bona non accepit ſufficientia ad reparandum ſua damna, & iniurias, adhuc ex proprijs bonis eſſe obligatum ad ſatisfaciendum. Nam innocẽs ille, qui pars Reipub. peccantis non eſt, non tenebatur victori donare ſua bona, vt ipſe ius proprium recuperaret; quia non erat abſolutè, & ſimpliciter pauper; ſufficiebat enim ea bona mutuo dare; ac proinde ex tacito contractu manet victor obligatus. 408

Mihi verò adhuc in hac re diſtinguendum videtur. Nam in primis, ſi loquamur de bonis omnino deſtructis, & vaſtatis in ipſo belli conflictu, vt, ſi oppugnando mœnia læſiſti bona illius innocentis alienigenæ, mihi placet opinio Molinæ. Tunc enim, nec ratione rei acceptæ, nec ratione iniuſtæ acceptionis, aut damni iniuſtè dati teneris reſtituere; ſed vteris Iure tuo, & per accidens ea damna infers ad eum modum, quo in ſuperioribus diximus de occiſione indirecta innocentis; neque in eo caſu video contractum mutui; ad quod inter alia requiritur quod res mutuo data cedat in mutuatarij Ius, & dominiũ, quod hîc non contingit. Numquã enim oppugnator Ciuitatis acquiſiuit dominium illorum bonorum, quæ numquam venerunt in ſuam poteſtatem; ſed ab illo deſtructa fuerunt, & vſque ad ipſam deſtructionem perſeuerarunt interim dùm durarunt ſub dominio innocentis domini. Vbi ergo hîc eſt materia, aut contractus mutui? 409

Vel loquimur de bonis, quæ bellator occupauit, illaque accepit, & illis tamquàm inſtrumentis eſt vſus ad oppugnandum hoſtem; vel illa directè, & per ſe ſeorſim occupata accepit, & deſtruxit, & in hoc caſu probabilius eſt debere reſtituere innocenti illorum bonorum valorem; primo quidem ex boni hoſtis deuicti, ſi ſufficiant vel ſuperſint. Ille enim fuit in cauſâ horum damnorum. Quod ſi illa non ſuperſint, debet de ſuo victor reſarcire, qui illa directè occupauit, & deſtruxit. Imò, ſi rectè aduertatur, illis bonis directè vſus eſt tamquàm medijs poſitiuis, aut negatiuis ad victoriam. Vnde, ſi accepit equos innocentis, & illis pugnauit, & 410

equi

equi perierint in bello, vel deteriores effecti fuerint, debet reſtituere, & ſaltem ſtipendium, quaſi eſſent conducti. Neque enim tenebatur innocens illâ gratis dare. Item, ſi eos equos, vel gregem innocentis accepit, & deſtruxit, ne fortè ea bona venirent in poteſtatem aduerſariorum, qui fortiores redderentur ad reſiſtendum, etiam tenetur reſtituere, quantum ea bona in eâ occaſione, & periculo cenſerentur valere. Neque enim tantum valent tunc, quantum cenſerentur valere, ſi eſſent extra illud periculum. Atque hic vſus bonum eſt vſus medij, quaſi negatiui. Id eſt ablationis, aut negationis ſubſidij, quod poſſent habere hoſtes, & in hoc ſenſu mihi placet ſecunda ſententia.

411 Quæret tamé aliquis, an licitæ ſint illæ, quas appellare ſolent Repreſalia, ſeu impignorationes; bona, ſcilicet, illa, quæ Princeps, vel Reſp. iniuſtè læſa ſolet aſſumere pro pignore reſarciendi ſibi damni, ſuiſque ciuibus, interim dùm ſatisfactio ſit? Sæpè enim contingit incolas vnius Regni damnũ inferre incolis alterius; quo caſu à Rege, vel Repub. læſa moneri poteſt Rex, vel Reſp. lædens, vt fieri ſatisfactionem procuret. Tunc, ſi Rex Reip. lædentis negligat id curare. Rex læſus permittẽs, quia non valent à nocentibus obtinere ſatisfactionem, vt innocentium bona occupentur, Repreſalia concedere. Quæritur ergo, an id licitum ſit?

412 Reſpondeo iuxta doctrinam traditam licitum videri; illa enim bona, quæ tunc occupant læſi, ſunt bona ſub dominio Reip. lędentis conſtituta, quæ in culpa eſt interim dùm non procurat, vt ſibi ſubditi reſarciant damna illata alterius Reip. incolis. Poterit ergo, quæ iniuriam paſſa eſt in ſuis ciuibus, punire Remp. iniuriantem, etiam grauando (ſi opus eſt) eius ciues innocentes, ſuiſque bonis priuando. Nam iuxta Auguſt. vt habetur c. *Dominus*. 23. q. 2. iuſta belli cauſa eſt, ſi Reſp. vindicare negligat quod à ſuis improbè factũ eſt. Atque ita docet Molin. diſp. 121. concl. 4. verſ. *confirmari verò*. Victor. *de Iure belli*. n. 42. Couar. reg. *Peccatum*. 2. p. §. 9. n. 4. Valentia diſp. 3. q. 16. punct. 3. verſ. *quinto infero*. Coninch. diſp. illâ 31. dub. 8. n. 132.

413 Sunt tamen aliquæ conditiones requiſitæ, vt liceant repreſalia. Prima, vt iniuria ſit manifeſta, & indubitata, ſecùs enim non liceret incertum debitum certâ compenſatione reſarcire; atque hæc iniuria debet eſſe magni momenti, vt notat Molin. ſuprà verſ. *licet autem*. maximè, ſi bona vſurpanda ſint ab innocentibus Reipublicæ lædentis, & ſanè eſt hic modus reſarciendi multis expoſitus iniurijs, & ſcandalis, atque quod fieri poteſt, vitandus.

414 Secunda conditio, vt moneatur ſuperior delinquentium de iniuriâ illatâ, vt eam mandet ſatisfieri. Secùs enim iniuſtè vexarentur innocentes, & alienæ Reipublicæ Iuriſdictio vſurparetur. Docet etiam Molin. ibidem verſ. *ad quem pertinet*. ſi fortè dùm ſatisfactio à ſuperiore petitur adſint lædentis Reipublicæ mercatores, periculumque ſit, ne illi diſcedant interim, dùm ſatisfactio petitur, nec forte debitum facile recuperetur, poſſe partem læſam illos detinere; eorumque bona ſequeſtrare, expectando rei euentum, maximè, ſi putet prædictum damnum illatum fuiſſe auctoritate Principis; eſt enim iuſta defenſio.

Tertia conditio, debet etiam conſtare Prin- 415
cipem Reipub. lædentis culpabiliter nolle conſtringere ſubditos, vt ſatisfaciant; ſecùs enim non poſſunt in eius ſatisfactionis defectum bona innocentium ſubrogari.

Quarta, Princeps Reipublicæ læſæ monen- 416
dus eſt, & ille facultatem concedere poteſt, ſine quâ conceſſione non licet; quia ſolus ille poteſt repreſalia concedere, qui auctoritatem habet indicendi belli.

Quinta, vt damnum inferendum Reipubli- 417
cæ, limites non excedat eius quod neceſſarium eſt ad integram ſatisfactionem.

Sexta, vt ſeruetur, c. vnicum. *de iniurijs*. in 6. 418
vbi eximuntur perſonæ Eccleſiaſticæ ſub pœna excommunicationis. Itaque hæ perſonæ innocentes illæſæ ſeruandæ ſunt. Ita Valentia ſuprà verſ. *Quinto infero*. Coninch ſup. n. 133.

Obijcies c. 1. Authent. *vt non fiant pign*. col- 419
lat. 5. nouellâ 52. & l. vnica. C. *vt nullus ex vicinijs*. in quibus Iuribus habetur æquitati contrarium eſſe pro alienis debitis alios moleſtari. Reſpondeo id intelligi auctoritate propriâ non auctoritate, & facultate Principis, qui ſub prædictis conditionibus id poteſt concedere, contra eos, qui ſunt partes Reip. lædentis.

§. Octauus.

De ijs ad quos pertinent bona bello capta.

Aſſero primò, bona immobilia perti- 420
nent ad Principem in ſatisfactionem iniuriæ acceptę, & pro compenſandis expenſis factis, & pro periculis, quibus ſe expoſuit. Eſt communis ſententia. Ita Bonaci. diſp. 2. de reſtit. q. vltim. ſect. 1. punct. 12. n. 22. Valent. diſp. 3. q. 16. punct. 3. Coninch diſput. 31. dubit. 7. n. 121. & alij recentiores & conſtat ex l. *Si captiuus*. §. 2. ff. *de captiuis*.

Aſſero ſecundò, ſeclusâ conſuetudine in 421
contrarium bona mobilia regulariter fiunt capientium, vt his ſtimulis militum animi exacuantur ad pugnam. Ita Auctores nuper citati. In Caſtellâ tamen varia ſtatuuntur de diuidendâ prædâ, vt videri poteſt tit. 26. partit.

Dubitari autem poteſt quid faciendum de 422
ijs bonis, quæ ab hoſtibus quidem eripiuntur, ipſorum tamen non ſunt; ſed furto atque rapinâ à Chriſtianis erepta, vt ſæpe contingit in prædâ Turcarum? Reſpondeo, &-

Digitized by Google

423 Assero tertiò, si bona sint immobilia, restitui debent prioribus dominis. Ita Molin. disp. 118. §. *his ita explicatis*. Couar. reg. *peccatum*. 3. p. §. 11. n. 7. cũ Gloss. l. 2. ff. *de captiuis*. Valent. sup. probaturq́; ex l. *Captiuus. §. expulsis hostib. ff. de capt. & post lim. reuersis.* & l. *Pomponius. ff. de adquir. rer. dom.*

424 Assero quartò, si bona capta ab hostibus sint mobilia, quamuis probabile sit, quod docet Valentia. & Couarru. sup. & Sa verb. *bellum* in antiquioribus editionib. n. 4 (quamuis hic auctor consuetudinem esse sequẽdam tandem doceat) scilicet non esse prioribus dominis restituẽda; nihilominus placet mihi sententia Molin. disp. illâ 118. Coninch disput. 31. dub. 7. n. 122. Iure quidẽ naturæ dominis esse restituenda, qui non amiserunt dominium; Iure tamen Cæsareo capientiũ fieri, si hostes ea deportarunt ad præsidia, vel loca tuta. Tũc enim habẽtur, ac si essent ipsorum hostium propria. Secus verò, si nondum ad ea loca deportarũt, aut, si veri domini adhuc hostes fuerunt insecuti. Tũc enim nondùm possunt quieti possessores illorum reputari. l. *si quid bello* 18. iunctâ *post lim.* 5. ff. *de captiuis, & post lim. reuers.* Legantur quæ dicemus in Tract de restit. disp. 5. dub. 2.

425 Excipe tamen aliqua, quibus erat concessum priuilegium postliminij, nempè quod si ab hostibus caperentur, ob quorum capturam, quasi extra limen. & terminum Regni constituerentur, si tamẽ posteà redirent siue bello extincto ab hostium potestate, siue aliâ quâuis ratione recuperarentur. quasi numquàm in potestatem hostium deuenissent. habenda essent, quin eundem statum obtinerent, quem priùs habuissent ante capturam. Inter hæc bona computabãtur in primis serui siue liberi, qui redibant ad pristinam. siue libertatem, siue seruitutem, hoc est ad priorem dominum, siue ad illius hæredes. Quod si pretio quis ab hostibus redemisset, si intra tres annos pretiũ illi offerretur, tenebatur seruos priori domino tradere, non verò post triennium. l. *bello §. Si quis seruum. ff. de captiuis. & post lim. reuersis.* iũcta l. *ab hostib.* 2. ff. eod. Secũdò naues aptæ vsibus belli, non verò piscatoriæ, aliæq́; agiles recreationis causâ paratæ. Tertiò, equi pariter. & equæ patiẽtes frænũ vt habetur, l. 2 ff. *de captiuis & post limin. reuersis.*

426 Prædicta etiam confirmata sunt in Castellâ maxime l. 26. tit. 26. partit. 2. vbi tamen solùm requiritur, quòd res capta ab hostibus cũ ipsis pernoctauerit etiãsi nondũ fuisset in loco tuto collocata. Neque iniquum est leges prædicta bona militibus concedere, & à veris dominis auferre; id enim potest esse vtile bono communi militiæ, tùm, vt ipsi milites maiores animos assumant in pugnâ, tũm, ne scrupulis vexentur, tùm denique ad vitandas lites. Legatur quæ dicemus loco nuper citato *de restitut.* in fine dubitationis illius secundæ.

427 Quamuis autem rectè aduertant Molin. & Coninch sup. has leges vel Cæsareas, vel Castellæ non extendi ad bona sublata ab ijs, qui subiecti non sunt Iuri Cæsareo, & Castellæ: ideò, si Hispanus v. g. bona vsurpet à Turcis, quæ Turcæ accepissent à Gallis, non videtur ex vi harum legum ea posse retinere; sicut neque è contra Gallus, si vsurpet bona Hispanorum à Turcis; Gallus enim, & Hispanus non subduntur eidẽ Iuri. Nihilominus existimo ferè vbiq; gẽtium hoc Ius approbante consuetudine esse introductum, & videtur id significare Sa verb. *bellum*. n. 4. in antiquioribus editionibus.

428 Putant verò aliqui hoc priuilegiũ esse concessum tantùm militibus hæc bona ab hostibus eripientibus; non tamẽ, si emptione aut donatione accipiant, quia tunc putant debere prioribus dominis restitui. Verũ mihi placet, quod docet Sà loco citato in præmissis editio. (quicquid in alijs expungatur à scrupulosis sciolis) stãdum scilicet in hac re consuetudini, vt etiam dicemus loco notato; solet enim esse consuedo in locis maritimis, vt id fiat.

429 Verum etiam, si quis sequatur oppositã sententiam, poterit nihilominus, quando creditur dominus non recuperaturus rem ab hostibus malè possessam (quod ferè semper accidit (eam ab illis vili pretio emere eà intentione, vt si dominus cõparuerit, illi reddas; ei enim nullam infers iniuriã, quin potius è re suâ fuerit quòd sic feceris. Ideò si ipse posteà velit rẽ sibi rẽddi, tibi reddendum est ab illo pretiũ, quod dedisti, idque verum est in vtroque foro. Hostis enim nõ tenetur de euictione, & tu nomine veri domini ex præsumptâ eius voluntate pretium soluisti. Ita Molin. & Coninch sup. Vazq. *de restit.* c. 9. §. 2. dub. 5. n. 28. referens Couar. Angel. Syluest. & alios, Reginald. lib. 21. c. 8. sect. 4. n. 117. Rodrig. c. 128. n. 6. Bonacin. sup. n. 24. &, vt docet Molin. disp. illâ 118. in fine, idem iudicium est de rebus cultui Diuino dicatis, quas hæretici vsurpant à Catholicis, & vili pretio vendunt. Tunc enim licet tibi parato illa restituere dominis pro dato pretio interim tibi retinere ex præsumptâ dominum voluntate. Meritò enim credendum est dominos Catholicis potiùs velle vili pretio à te emantur, cultui Diuino applicentur, quàm, quòd apud Hæreticos perseuerent ad vsus profanos, & in ludibrium rei Catholicæ.

430 Dubitari tamen in hac re potest, an aliquando liceat vnum vel etiam plures ciuitates militum prædæ subijcere?

431 Respondeo per se loquendo licere. & quandoq́; expedire, v. g. si nimis rebellis fuit, & iniuriosa Ciuitas, vt aliæ Ciuitates cautiores factæ illius exemplo tamquàm in alieno periculo sibi præcauentes à similibus iniurijs abstineant, plerumq́; tamen id non videtur decere. Inde enim occasionẽ sumũt milites grauia patrandi scelera, vt extorqueant pecunias, sæpeq́; cõtra fas & Ius multa prohibita inuadũt captiuorũ fœminas violantes. Ideò Princeps, quãdo forte eam

præde

præde copiam fuerit, attentissimè debet vigilare, ne talia crimina patrētur à militibus, & contes grauissimo supplicio afficere. Secus enim prædictorum damnorum reus erit. Ita Molin. disp. 122. Victoria sup. citatus Azor 3. p. lib. 2. c. 7. 13. Regin. sup. n. 115. Valent. 22. disp. 3. 16. punct. 3. vers. *Sexto infero.* cum Sylvest. quem refert. Coninch. disp. 31. dub. 7. n. 12. Bonacin. sup. n. 20. & alij recentiores.

432 Dubitari etiam potest; an liceat Principi compositionem facere cum alio Principe iniustè bellante circa damna, quæ sui subditi acceperunt.

433 Respondeo primò, si subditi consentiant, potest; quia tunc nemini fit iniuria. Ipsis verò renuentibus, non poterit; Principes enim non possunt absque iustâ causâ disponere de bonis subditorum, est communis sententia. Nā Princeps ex officio tenetur subditos defendere, & iniurios cogere ad satisfaciendum. Ideò, si absq; rationabili causâ id faciat, subditis est iniuriosus. Si verò bonum cōmune id postulet, poterit Princeps etiam inuitis subditis eam remissionem, seu compositionem facere. Habet enim potestatem cogendi subditos, vt pro bono cōmuni aliquam iacturam patiantur. Ita Sylvest. verb. *bellum* q. 12. Molin. disput. 123. 3. & 4. concl. Bonacina suprà n. 28. Tabiena verb. *bellum*. q. 12. n. 26. alijque multi.

434 Rectè autem docet Molina suprà non idem iudiciū esse de dānis Ecclesiæ, & Ecclesiasticis personis illatis, quę non potest Princeps remittere sine consensu Prælati Ecclesiastici, etiamsi bono communi expediat, cum sæculari iurisdictioni non subijciantur; tenetur tamen tunc Prælatus consentire, quando bono communi expedit, idque maximè, si ex progressu belli maius damnum Ecclesijs timeatur.

§. Nonus.

An hosti, quantūuis iniustè vexanti, aut iniustum bellum gerenti, fides publica seruāda sit?

435 SAnctus Thom. q. 40. art. 3. Couarru. in 4. *Decretal.* q. 2. §. 4. n. 22. Ioan. Molan. de fide Hæreticis seruanda lib. 1. c. 16. alijque multi meritò affirmant eam fidem esse seruandam iuxta August. epist. 205. ad Bonifacium Comitē, & refertur in c. *Noli* 23. q. 1. illis verbis: *fides, quando promittitur, etiam hosti seruanda est contra quem bellum geritur*; S. Ambros. 1. *officiorum* c. 29. cum dixisset, *quanta Iustitia sit ex hoc intelligi potest, quòd nec locis, neque personis, nec temporibus excipitur, quæ etiā hosti reseruatur*: paulò post subiungit. *Liquet igitur etiam in bello fidem, & Iustitiam seruari oportere, neque vllum decorem esse posse si violetur fides.* Sermo autem est de fide publicâ, quæ vel à communi magistratu, vel à cōmunitate datur. Ratio autem est, quia fœdera publica Iure gētium introducta sunt, vt habetur c. *Ius gentium.* distinct. 2. iuncto §. *Ius gent.* Instit. *de Iure naturali gentium & ciuili.*

Atque hoc maxime introductum esse oportet, & firmum ob communem necessitatē; nisi enim fœdera publica inter diuersos Principes, aut Respub. inita, itemque inter Principem, seu Magistratū eiusq; subditos quandoque rebellantes omnimodè seruanda sint, nulla pax, aut societas stata esset ac firma inter homines, quod intellige. quando fœdus ex obiecto malum non sit; ad id enim quod ex se malum est, nulla est obligatio. 336

Neque obstat prædictis, quòd pars altera in bello per vim adacta sit ad huiusmodi fœdus ineundum ab alterā parte iniustè bellum gerente, vt sæpe fit. Nam cùm paciscentes superiorem Iudicem non habeant, qui causâ cognitâ Ius ipsis dicat, sanè pars quælibet paciscens postea causari posset, ac dicere sibi vim iniustā esse illatam. Ideoque fœdus à se rescindi posse. 337

Oppositum verò contingit, quādo priuatus aliquis alteri priuato, vimq; iniustam inferenti promissionem facit metu adactus. Quamuis enim ea pactio valeat merò Iure (de quo dicemus in Tract. *de Contract. in genere* dub. 7.) tamē propter æquitatem rescindi potest auctoritate Iudicis iuxta Prætoris edictū lib. 4 ff. tit. 2. ibi. *quod metus causa gestum erit, ratū non habebo.* Quod locum habet, quando paciscentes, aut saltem ille, qui vim iniustam intulit, magistratui alicui subest; potest enim tunc, & debet à suo Iudice compelli vt promissionem iniquè extortam quantumnis iuratam remittat.

Constat præterea ex c. *nouit* 13. de *Iudic.* & c. *sicut.* 29. *de Iure iurand.* si inter dominos Catholicos iuratum fœdus ex vnā parte iniustitiam manifestam contineat, posse S. Pontificem per viam denuntiationis Euangelicæ se interponere, atque alteram partē à Iuramento absoluere. 338

Vlterius tergiuersationi locus non est, quamuis postea appareat fœdus publicâ auctoritate initum Principi, aut Reip. paciscenti perniciosum esse, dummodo alioqui ex obiecto, vt dicebam, malū seu iniquum non sit. Alia vero ratio est de fœdere priuato inter priuatos inito, seu inter Priuatum, & aliā Remp. aut Principem quādo enim tale fœdus cedere videatur in proprij Principis, aut Reipub. perniciem, rescindi poterit, in omni enim promissione intelligi debet exceptum Ius superioris, cui nemo subditus potest præiudicare, c. *venientes. de Iureiurand.*

Quod si fœdus, siue promissio alieno Principi, aut Reip. facta, in publicam perniciē non cedat, v.g. si quis Tyranno reditum vel redemptionis pretium promisit, & iuramēto firmauit, seruari, debet fides data. Ita Couarru. suprà. Molanus lib. 1. citato c. 17. & 29. Ideò exemplum huius rei apud Ciceronem lib. 1. *de officijs* in Marco Attilio Regulo laudat Augustinus lib. 1. *de Ciuit.* c. 15. & 24. 339

442 In hac materiâ & negotio, de quo agimus celebris est doctrina Ioan. Molani lib. 3. de fide Hæreticis seruãda c. 14. vbi meritò in quæstionem vocans, an saltem ex dispensatione, & interpositâ auctoritate Romani Pont. possit non seruari fides data Hæreticis, maximè, quando id vergit in detrimentum Ecclesię. Respondet ille huic difficultati his verbis.

443 *Respondeo* (inquit) *Romani Pontificis auctoritatem nullam esse ad destructionem; sed ad ædificationem. Quia autem absque magnâ destructione non posset dispensare, vt fides publica à Concilio, aut Principe data violetur; Ideò dispensationis eius auctoritas, & potestas eò se non extendit, neque vllã hactenus extitit, aut vnquam extabit huius rei exemplum. Nam, si Romanus Pontifex semel in fidei publica transgressione dispensaret, quòd hæc non foret legitima dispensatio; sed potius dissipatio, probatur. Quia deinceps nemo posset esse securus habito à Rege aut alterius tituli Principe saluo conductu, aut solemni Iuramento: quod semper periculum foret ne Regia potestas id viâ dispensationis extorqueat, quod semel concessum esse nouit.*

444 Hæc doctrina vera quidem continet; sed maiori indiget explicatione, & separanda sunt certa ab incertis.

445 Certum primò sit fœdus publicum initum inter duos Principes Catholicos, in se quidem iustum, & quod nullâ ratione in detrimentum vergat Ecclesię, nullâ potestate etiam Ecclesiasticâ directè potest dissolui, siue dispensando, siue iuramentum relaxando, cùm ea potestas penes Ecclesiæ Prælatos resideat in ędificationem; non in destructionem. Vergeret autem ea fidei, aut fœderis publici relaxatio in magnum detrimentum societatis humanæ, & grauissimum alterius partis præiudicium, atque adeò esset omnino contra Ius gentium.

446 Certum secundò sit, quando prędictum fœdus initum inter Catholicos prædictos, tẽporis decursu constet vergere in notabile Ecclesiæ detrimentum, posse Papã cogere alteram partem, vt remittat obligationem fœderis, vnde publicũ Ecclesiæ detrimẽtum proueniat, quod est indirectum quoddam rescindendi genus. Si tamen ille immeritò recuset, integrum erit Pontifici propriâ auctoritate relaxare, ad quod sic relaxandum obligabitur spectatis circũstantijs; cuius ratio est primò, quia id exigit bonũ Reip. Christianæ, atque ordinatum regimen, nempe, vt supremum caput Ecclesiæ ea possit auertere, quæ in perniciem, & graue detrimentum eiusdem Ecclesiæ redundarent. Secundò, quia ipsi Catholici Principes tamquàm gregis Christi oues eâ conditione sua fœdera inijsse censendi sunt, vt salua semper sit Ecclesię Christi incolumitas.

447 Tertiò, certum sit, quando Princeps Christianus cum infidelibus nullo modo subditis Pontificis, vtpote non Baptizatis, publicum ineat fœdus, non potest Pontifex (ne inderectè quidem) id relaxare. Fundamentum est; quia id vergeret in detrimentum, & contemptum Ecclesiæ Catholicæ, cui nihil tàm fœdum, & turpe, quàm fidem publicè datam frangere, & fœdera legitimâ potestate initâ violare. Vnde, si fortè contingat, vt fœdus sic initum cum infidelibus comperiatur posteà in graue Ecclesiæ detrimentum redundare, satius erit; imò omnino necessarium huiusmodi potiùs detrimentum pati, quàm indignum illud perfidiæ remedium, (quod tùnc sane remedium non est) turpiter adhibere, sperando interim, & petendo à Christo domino tanti mali remedium, ob cuius honorem. & Ecclesiæ suæ gloriam sarta tectaque fides omnino seruatur. His positis.

448 Asserendum in hac re est cũ prædicto Ioan. Molano, quando Catholici cum Hæreticis publicè paciscũtur legitimâ potestate, non potest id fœdus, aut pactum auctoritate Pontificiâ rescindi aut dissolui; atque hoc est quod præcipue intẽdit Molan. quod sic probo. Quamuis Pontifex solâ spectatâ Iurisdictione, quam habet in Hæreticos propter Baptismũ sibi subiectos, & in pœnam, & odium ipsorum posset illos compellere ad remittẽdum fœdus, & pactum sic vergens in Ecclesiæ detrimentũ; pensatis tamen omnibus circumstantijs absolutè non potest; cùm id in detrimentum potiùs, & destructionẽ Ecclesiæ, quàm in ædificationem, ad quã tantùm data est illi potestas relaxandi. Omnes enim Hæretici in omni fœdere, & pacto cum Catholicis inito excludam volunt Põtificiã relaxandi auctoritatem. Quod si sciant, vel timeant nos prætexentes Pontificis nostri cõsensum, aut relaxationem fœdera publica, & ius gentium erga ipsos tãquàm erga hostes nostros violare, nullum vnquam nobiscum aut pactum inibunt, aut negotium tutò tractabunt; quin & nomen Domini blasphemabitur, fides nostra nihili fiet, & religio Catholica veniet in contemptum. Quæ omnia cum grauissima mala sint Ecclesiæ Catholicæ, & ex illâ relaxatione, & potestate relaxandi sequerentur, asserendum omnino est talem in Pontifice potestatem non residere.

449 Ex his constat, quàm egregiè mentiantur Caluinistæ, alijque Hæretici, qui, vt impunè possint pacta cum Catholicis inita violare, causam prætexant, quod Iesuitæ, & alij Catholici doceant fidem Hæreticis non esse seruandam. Ex quo inferunt non esse nobis Catholicis seruandã fidem quippe qui parati sumus eandem violare. Cũ tamẽ (vt rectè notat & docet Lay. & ipse Iesuita) lib. 2. Tract. 3. c. 12. n. 15. (cuius est etiam hæc doctrina quam tradidimus) nullo possint exemplo ostendere quod id fecerint Catholici, & multò minùs quod Catholici Doctores in eâ sententiâ sint, vt fides Hæreticis non sit seruanda. Ecce enim (inquit Layman, cui & ego ipse Iesuita subscribo) tam Iesuitæ quam alij DD. Catholici contrarium apertè profitentur, ac docent fidem publicam

Hæreticis

Hæreticis datam inuiolabiliter,& ſine vllo diſpenſationis, aut abſolutionis remedio ſeruandam eſſe quamdiù ipſi ſeruare parati ſint.

450 Obijcies Concil. Conſtantienſe, in quo ſaluum conductum Ioanni Huſſio datum cõqueruntur Hæretici violatum fuiſſe. Hoc tamen probare non poſſunt. Nã Patres (inquit Laym.) Huſſio ſaluum conductũ dediſſe non legimus. Sigiſmundus autem Imp. dedit ſaluum conductum, at non violauit. Primò, quia dedit in formâ Iuris communis, id eſt ſaluâ executione Iuſtitiæ, quo ipſo modo Patres ſeſſ. 6. Hieron. Pragenſi dederunt *omnem ſaluum conductũ à violentiâ, Iuſtitiâ ſemper ſaluâ.* Secundò, quia Huſſius poſt datum ſaluum cõductum fugam arripuit, quæ ipſi ſub pœnâ capitis ab Imperatore prohibita erat, vti oſtendit Martinus Becanus in opuſculo de fide Hæreticis ſeruãdâ. Tertiò, ipſamet Synod. Conſtant. ſeſſ. 19. optimè demõſtrat à ſæculari ipſaq; Imperatoriâ poteſtate per ſaluum conductum alicui datũ Eccleſiaſticæ (quippe omnino diſtinctæ, atq; ſuperiori iuriſdictioni) nullum præiudiciũ generari poſſe, quominus de perſonarum erroribus inquirere, & contra pertinaces ad punitionem procedere poſſit. Hæc Layman.

§. Decimus.

De peccatis, quæ ſpecialiter Principes, Duces, & milites ſolent in bello committere.

451 CIrca Principes certum eſt peccare cõtra Iuſtitiam, quando bellum iniuſtũ mouent, neque tantùm committere iniuſtitiam erga oppugnatos; ſed etiam erga ſibi ſubditos, quibus omnibus tenetur ſatisfacere, cùm omnium prædictorum damnorum ſit iniuſta cauſa; liberaretur tamen ab obligatione erga ſubditos (vt recte docet Molin. diſp. 123. concl. 2.) ſi ipſi ſcientes bellũ eſſe iniuſtum ſponte, & non coacti bellum aggrediantur.

452 Aſſero primò, ſuppoſito bello iuſto, peccat Princeps non ſoluens ſtipendia militibus, imò tenetur illa ſoluere quantùm fieri poteſt ſtatuto tempore. Id enim cõtinetur in pacto, ſaltem implicito, quando miles dat nomen militiæ. Eſt communis ſententia Doctorum, in quo ſatis frequenter peccatur, & occaſio præbetur militibus multa per nefas inuadendi.

453 Debetur autem hoc ſtipendium militi, etiãſi contingat ægrotare. Ita Sylueſt. verb. *miles* n. 8. Sa verb. *bellum*. n. 15. & alij.

455 Inde colligitur cum Molin. diſp. 116. poſſe militem occultè ſe compenſare iuxta regulas occultæ compenſationis, ſi aliter non poſſit obtinere ſtipendium.

456 Aſſero ſecũndò, tenetur Princeps reſarcire omnia damna, quæ milites preſſi neceſſitate patiuntur, & alijs inferunt v. g. ſi propria vili pretio vendant, ſi præ fame aut inedia ægrotent, aut pereant, ceſſentq; à lucro, ſi vicinos populos moleſtent egeſtate adacti, ſi indebita extorqueant, ſi exercitus concitetur, vel rebellionem aut defectionem meditetur propter defectum ſolutionis. Quorũ omnium, & pluriũ aliorum cauſa erit tunc Princeps, reſarcireq́ue tenetur. Quod dictum eſt de Principe, dictum puta de cæteris officialibus à Principe deſtinatis pro prædictâ ſolutione militibus faciendâ, qui, ſi in culpâ ſint non ſoluendo, concurrere cenſentur ad prædicta damna inde orta, vt rectè Coninch diſp. 31. dub. 7. n. 95.

Aſſero tertiò, peccat Princeps, & tenetur reſtituere, ſi temerè, & abſque iniuſtâ causâ exercitum graui periculo exponat. Vitæ namq́ue ſubditorum dominus non eſt; ſed gubernator, ſolumq́ue poteſt periculo exponere, quando communi bono neceſſarium fuerit, alioquin tyrannus potiùs erit, quàm Rex. Ita Valentia q. illâ 16. puncto 3. verſ. *item peccaret.* 457

Circa Duces verò, cæteroſq́ue Miniſtros Principis aſſero quartò, grauiſſimè peccant, quãdo plures repreſentãt perſonas, vt plura ſtipendia recipiãt. Ita Bonac ſup. n. 27. Coninch ſup. n. 100. Moli. diſp. 116. Pet. Nauar. lib. 2. *de reſtit.* c. 3. n. 285. Rodrig. 1. p. c. 127. n. 1. In primis enim iniuſtè ſurripiunt à Principe ea ſtipẽdia ſupernumeraria. Vlteriùs grauiſſimorum damnorũ cauſa ſunt. Primò, quia Princeps credẽs plures eſſe milites, non curat alios ſubmittere ad defendendum vel oppugnandum, qui alioquin erant neceſſarij. Vnde fit, vt victoriam non reportet, quam alioquin reportaret, vel, vt arces ab inimicis occupentur, cædãtur milites, Reſpub. Religioq́; patiatur, inſolentiores reddantur hoſtes, & animoſiores fiant, &c. Quæ omnia tenentur Duces reparare. 458

Aſſero 5. peccare Duces, alioſq́ue officiales, ſi vel victualia exercitui neceſſaria cõuehi negligant, aut per auaritiã vel negligẽtiam militi cibum, potumúe corruptum præbeant, ex quo morbi oriantur. Itẽ ſi pulueri tormentario alienam materiã admiſceant lucri gratia, aut pro cibo, & potu & ſimilibus plus iuſto à militibus accipiant. Item, ſi pecuniam extorqueant à domibus pro redempta vexatione, ſeu ſubleuato onere, quòd in eas milites hoſpitij cauſa non mittant, præſertim, ſi propterea alios incolas plus grauari accidat, in quo ſæpe peccãt Duces & Capitanei, ſuſpẽſa tenentes loca vicina, neq; manifeſtãtes, quò ſint diuerſuri, vt hac ratione vnuſquiſque locus accedat. & offerat magnam quantitatẽ, ne illac exercitus trãſeat. Hoc enim modo Regnũ grauatur iniuſtè, tùm grauando populũ, apud quẽ diuertit exercitus; tùm illos alios, à quibus ſummã accipiunt. Quamuis autem Ducibus permiſſum ſit à Principe ſeu à Generali eligere populos, per quos exercitus debeat tranſire; non tamen illis integrũ eſt, neque concedi potuit, vt eam electionẽ venalem 459

Digitized by Google

faciant,& ſibi pretium retineant, potiùs enim ita debuiſſent rem totam cõponere, vt, ſi vnus populus grauaretur excipiendo exercitum, reliqui ad eius leuamen concurrerẽt media aliqua contributione. Quâ de re Molin.diſp.126. Coninch diſp.31.dub.7.n.100. Bonacina ſuprà n. 27.& alij relati,& referendi.

459 Peccant vlterius Duces,ſi nullâ cogente neceſſitate milites ſuos exponant certæ internecioni,aut in locis paluſtribus, valdeque inſalubribus caſtra figant cum periculo morbi, ſeu contagionis. Item,ſi in ſolutione ſtipendiorum iniuſtis,& vſurarijs cambijs, ſeu permutationibus pecuniarũ vtantur. Prætereà,ſi dimiſſis veteranis, & exercitatis in eorum locum nouos, atque inexpertos ſuſcipiant pro minori ſtipendio. Tandem,ſi ſimulent ſe præparaſſe ea, quæ ad bellum ſunt neceſſaria ex voluntate Principis,cùm tamen in minori quantitate præparata ſint, aut non ſatis bona, ſed fucata & doloſa. Legatur Molina ſuprà diſp.117.Becanus 2.2.c. 16.q.15.Nauarra lib.2.c.3.n.285. Coninch.& Bonacin.ſuprà Laym.ſuprà n.18.

460 Predicta peccata tùm Principes,tùm duces, tùm etiam miniſtri,& officiales vitare tenentur ſub obligatione reſtitutionis damnorum, ſi aliqua ex prædictis, quatenus fieri poteſt, vel fecerint vel omiſerint. Dixi *quatenus fieri poteſt*: ſæpe enim contingit,vt prædicta omnia non poſſint omnino præſtari, vel omitti; atque imprimis conſiderandum eſt, an Princeps vltro ad bellum gerendum accedat, v. g. ad bellum iuſtum pro occupandâ Ciuitate, aut Prouinciâ, quæ ipſi Iure debita negatur; tunc enim perſuadere ſibi debet, quòd futurus ſit idoneus rectè ſuſtinendo bello,nempe tam potens diuitijs vt militibus, quandiu bellum geritur,ſtipendia ſoluere, & tam potens auctoritate, vt eoſdem per ſubordinatos duces poſſit in officio continere; ſecùs verò bellum tenetur intermittere.

461 Quando verò neceſſitate coactus bellum aggreditur præcipuè defenſiuum v. g. contra incurſus infidelium,aut Hæreticorum (vt hiſce calamitoſis temporibus, quibus hæc ſcribimus in Germaniâ contingit) tunc ſanè fieri poteſt, vt abſque culpâ Principis,aut ducis diuturnum bellum gerentis, ſtipẽdia militibus tardius quidem, & minora ſoluantur quàm ipſi promereantur,aut alioquin ipſis deberentur. Quo caſu tamquàm, vel extremæ, vel grauiſſimæ neceſſitatis (ſi fortè ſumptus etiam ſummo ſtudio quæſiti, & collecti non ſufficiant) neceſſe erit partim milites ipſos, partim incolas boni publici causâ aliquâ incommoda vtcumque tolerare.

462 Fieri etiam poteſt vt quantumuis belli Dux ſupremus diſciplinam militarem ſeruari curet, non tamẽn poſſit, vel quia milites, vel quia eorum capitanei ſeceſſionem aut defectionem ad aduerſarios omnino meditantur, ſi à prædis, alijſue criminibus cum ſupplicij ſeueritate arceantur. In quo euentu ea tamquàm minora mala permitti,& ab incolis perferri debent pro grauioribus incommodis vitandis, dummodo verum ſit periculum prædictorum damnorum, quæ prudenter timentur, nec vanâ excuſatione prætendatur.

Prætereà quod attinet ad ſolutionem ſtipendiorum militibus faciendam, rectè notat 463
Laym. ſuprà(qui etiam in prædictis conſentit) ſpectandam eſſe conſuetudinem Regionum; in quibuſdam enim mos eſt, vt milites in partem ſtipendij ſui pannum cogantur accipere eo pretio auctiore, quo mercatores fœneratores Principi vendiderunt.

Item pleriſque locis conſuetudine receptum 464
eſt,vt trium, vel quatuor plerumque menſium ſtipendia militibus ſeruentur nondùm ſoluta, fortaſſe,vt dum eam ſummam, quaſi depoſitam habent apud ducem, à fugâ,& defectione retrahantur. Quod ſi ex militibus aliqui interim moriantur, eius ſummæ nihil ſoluitur hæredibus. Sin autem dimiſſio militum fiat, aliquid etiam debiti ipſis ſtipendij detrahitur, tamquàm in pœnam, quia multas contra Ducis voluntatem rapinas abegerint. Eſto, multi eorum in hac re innocentes ſint. Hæc fere Layman.qui rectè ſubiungit, hæc & ſimilia interdùm probabiliter excuſari, vt ſaltem à Confeſſarijs tamquàm manifeſtè iniuſta damnari non poſſint,tùm ob neceſſitatis rationem;quia ad bellum neceſſarium gerendum, vel continuandum pecuniæ non ſufficiunt, ac proinde priuata militum iactura poſthabetur bono publico; tùm; quia ipſi milites dùm nomen dant militiæ ſcientes eiuſmodi conſuetudinem ſponte in eam videntur conſentire. Quæ doctrina mihi placet.

Quod attinet ad milites, multa ſunt eorum 465
peccata, eaque grauiſſima, & primò tenentur Duci ac præſidi militiæ obtemperare in acie conſiſtentes, è pugnâ non facilè fugientes, ne alijs timorem injciant iuxta l. *omne delictum* ff. *de re militari*. Secundò, tenentur ſtationem ſeruare, arcem ſibi commiſſam defendere etiam cũ vitæ periculo, quandiù ſpes defendendi ſupereſt,alioquin capite plectũtur iuxta l.2.ff. *ad l.Iul.Maieſt.* Tertiò,ſine Ducis ſui cõſenſu à Caſtris, vel exercitu diſcedere non licet; eo enim pacto à belli duce conducti cenſentur, vt illi quidem integrum ſit illos dimittere ſoluto ſtipendio, ipſis verò non liceat pro libito diſcedere. Vbi maximè aduertendũ eſt ex eo diſceſſu, aut fuga plura ſequi poſſe incõmoda,nẽpè quod alius miles non niſi longo tẽpore magniſq; expenſis colligi poſſit & ad caſtra venire. Itẽ periculũ eſt ne paucorum exemplum alij ſequatur, & caſtra, vel etiam aciẽ aduerſus impetus hoſtiles non ſatis inſtructã deſerant. Ideò meritò ijs capitis ſuppliciũ decretum eſt in l. *omne §. qui in facie* ff. *de re milit.*& l.3.ff. *ad l.Iul.Maie.* Quartò, milites ſuis ſtipendijs contenti eſſe debent, vt illos

vt illos docuit S.Ioan.Baptista *Luc.* 3. ac proinde homines innocentes, & quorũ terras non hostiles transeunt, vel apud quos diuertũt, non possunt insolitis atque indebitis exactionibus grauare. Quintò, contra fortitudinẽ peccant, si temerè, & absq; vllâ necessitate periculo vitæ se exponunt. Quando tamen probabilis esset spes cum proprio, vel aliquorum damno fructum copiosum reportandi, laude dignum, & strenuæ fortitudinis opus erit, se mortis periculo obijcere, vt fecerunt viri fortissimi Machabæi, & alij. Ita Valentia disput. illâ 3. q. 16. assert. 2. Quod si nulla spes sit hostibus resistendi, non tenentur mortem expectare, id enim non inutile tantùm; sed maximènociuũ, tùm sibi, tùm Reipub. erit, neque ad id se obligare potuerunt nomen dantes militiæ. Ita Molin. disp. 116 Coninch disp. 31. dub. 7. n. 97.

466 Quamuis autem Duces non facilè militibus licentiam deserendi militiam debeant concedere, maximè quando miles nulli pugnæ interfuit, quia inde non paruum Reipu. & Principi dammum resultabit, cùm tot sumptus fecerit in milite sustentando, & asportando absque vllâ vtilitate; tamen postquàm miles aliquibus annis officio quo functus est satisfecit, expediens fuerit ex rationabili aliquâ causâ discedendi, licentiam concedi. Nam (vt rectè Molin. sup.) ea facultas viam aperit, vt alij se militiæ dedicent; è contra verò difficultas prædictæ licentiæ omnino præcludit.

467 Quamuis autem milites iniustam stipendij, vel imminutionem, vel dilationem patiantur, non obinde licet ipsis hospites grauare, subditos, aut accolas innocentes spoliare. Nam (vt Caiet. verb. *bellum*. in fine) aliena bona non sunt opignorata militibus pro stipendio, neque dissimulatio, vel auctoritas sui Ducis ipsos excusabit; nisi id fiat in pœnam iustè infligendam nocentibus, aut licet innocentibus, membris tamen Reipub. nocentis iuxta supradicta. Alioquin tenetur Princeps stipendia militibus prębere ea corradendo (si aliunde non habeat) ex prouentibus totius Prouinciæ, vel Regni pro ratâ facultatum, & bonorum vniuscuiusq; non ideò particulares personas, vt agricolas, aliosue miselios præ alijs grauando.

468 Excusabuntur tamen milites primò, si consuetudo loci obtineat, vt hospites militibus habitationem, ligna, palleas, & similia gratis dent, quæ excusatio, etiam respectu Principis locum habet. Tunc enim per accidens, & quasi fortuitò accidit, vt vna pars Prouinciæ grauetur præ alterâ.

469 Excusantur etiam milites secundò, si extrema, vel grauissima necessitate pressi necessaria capiant ab innocentibus; talis autem censenda est necessitas, si vel perire, vel deserere castra cogerentur prę indigentiâ, non sine magno, vel sui, vel Reipub. damno. Tenetur autem Princeps hæc omnia dãna repatare si ob eius tausam iniustâ stipendiorum detentione damna data sint. Secùs verò, si non eius culpâ. Tunc enim tantùm tenebitur, in quantùm posteà factus fuerit ditior, vt latiùs in Tract. *de restitut.* Quâ verò ratione facienda sit restitutio à militibus, qui damna intulerunt communitati explicat Less. lib. 2. c. 14. n. 32. nempè, vt totus valor rerum restituendarum, si magni momenti sit, loci magistratui mittatur à quo prædictum conuocari debeant omnes, qui expoliati fuerant, & examinentur vbi, quando, & quibus, & qualibus rebus iniustè expoliati fuerint.

De obligatione autem restituendi ortâ ex communi direptione à militibus factâ, dicemus in eodem Tract. *de restit.* disp. 4. dub. 2. post 5. assert. præsertim à n. 33. 470

Tandem multorum militum peccatum est facere, vt sibi plures domus assignentur pro ipso, vt in vnâ tantùm excipiantur, ab alijs pecuniam recipiant, ne ibi commorentur. Iniustè enim eas recipiũt pecunias & obligati sunt eas restituere; quam etiam obligationem subit, qui eis chirographa diuersa concessit, qui huius iniquę vexationis causa fuit. Legatur Molin. disp. Coninh sup. n. 94. Bonacina suprà. 471

§. Vndecimus.

Quibus licitum aut illicitum sit bello pugnare? & quo tempore?

OMnes in bello iusto pugnare possunt, nisi prohibeantur; oportet ergo videre, an Iure interdictum sit aliquibus hoc opus, alioquin honestum, & laudabile, exercere. 472

Assero primò, Episcopis, Clericis, & Monachis, seu Religiosis prohibitum est propriâ manu pugnare, vel exercitum ducere constat ex multis Iuribus. De Monachis, etiam laicis, habetur expressè c. *eos, qui.* 20. q. 3. de Clericis verò c. *Clerici.* & c. *Quicumque ex Clerico* 23. q. 8. & c. *Clericum.* c. *de his Clericis.* 20. q. 3. & cap. *Quicumque Clericus* eâdem 23. q. 8. c. *ex multa* §. vltimo *de voto* & docet S. Thom. q. 40. art. 2. Quod verò non possint exercitum ducere habetur c. *sententiam* 9. *Nec Clerici, vel Monachi.* & quidem meritò, & congruentissimè; quia Clerici, & Religiosi dicati sunt speciali ratione diuino seruitio, à quo sæcularis pugna maximè reuocat, atque indecens est, vt, qui spirituali militiæ se tradidit, negotia sæcularia, maximè arma tractet: Ideò Apostol. 2 ad Timoth. 2. *nemo militans Deo, implicat se negotijs sæcularibus.* Adde, quòd Clerici ordinantur ad ministerium altaris, in quo mors Christi, & passio patienter tolerata repræsentatur. Ergo non decet Clericos alienum sanguinem fundere, quin potiùs proprium offerre pro Christo, vt imitentur opere, quod gerunt ministerio. 473

Obligat autem hæc prohibitio tamquàm grauis ad culpam mortalem Clericos in sacris; 474

Digitized by Google

non excitent ſpecialiter, & expreſſe ad occiſionem, & mutilationē inimicorum, quia hæc omnia aliena ſunt à Clerici ſtatu. Legatur Couarru. Coninch Valentia, Suar. ſup. & quidem Nauarr. c. 27. n. 215. Molin. diſp. 108. §. *his non obſtantibus* Becanus ſup. c. 25. q. 25. n. 5. Laym. ſuprà monent non eſſe dicendum à tali Clerico, *occide, macta.*

484 Verum probabiliter docent Henrriq. libro 14. c. 12. n. 4. littera R. Auila ſup. dub. 2. & videtur mens Nauarri loco citato; ſi attentè legatur iuncto Conſilio 4. & 6. de Homicidio, poſſe Clericum ſine irregularitatis periculo, milites in bello iuſto hortari generatim ad percutiendum, & occidendum hoſtes modò in particulari neminem occidi ſuadeat, cùm talis concurſus ad homicidium directus, & valde propinquus ſit.

485 Addendum etiam eſt poſſe Clericos alijs bellum iuſtum ſuadere. Ita D. Thom. ſup. art. 2. ad 3. & colligitur ex cap. *omni tempore.* & ſequenti 23. q. 8. Item poſſunt Principem ſæcularem in ſubſidium inuocare ad bellandum contra infideles in defenſionem Eccleſiæ, vt fecit Maximianus Epiſc. teſte Auguſt. Epiſt. 50. & refertur c. *Maximianus* 23. q. 3. vlterius Clerici temporalē iuriſdictionem obtinentes, v. g. Epiſcopi Germaniæ bellum legitimâ cum auctoritate indicere, exercitum conſcribere; Ducem belli præficere, arma ad pugnandum militibus dare non prohibentur iuxta c. *Epiſcopus. Ne Clerici vel Monachi.* in 6. ipſi tamen ſine Pontificia diſpenſatione, aut ratione neceſſitatis non debent eſſe exercitus ductores, vel propria præſentiâ ius, & auctoritatē bellandi militibus præſtare iuxta c. *Sententiam.* Extrau. eod. tit. vbi id notat Panormitanus.

486 Dubitari adhuc poteſt, an neceſſaria ſit licentia, cuius nuper meminimus obtentâ à Prælato.

487 Reſpondeo non videri neceſſarium; nullo enim Iure cauetur; nam c. *reprehenſibile.* c. *Quo auſu.* 23. q. 8. nihil probant, quamuis ad id probandum adduci ſoleant. Nam in priori capite reprehēduntur quidem Epiſcopi, non quia ad bellum ad conſolandos milites, vel ad pugnam hortandos ſine licentiâ profecti fuerint; ſed quòd ibi pugnauerint inſtar aliorum militum, & quòd eâ occaſione præpediti venire neglexerint ad Concilium, quod S. Pontifex Romæ cōgregauit. Poſterior verò textus non de profectione ad bellum, ſed ad Imperatores loquitur; & grauiter reprehenditur à Pōtifice Epiſcopus, qui, vt Imperatoris iuſſa exequeretur, Pontificia mandata contempſit, maximè, cum, iuxta Canones, *Nemo Epiſcoporum, qui leuitica portione ſunt contenti; niſi S. Pontifice viſo, atque conſulto ad comitatum* (id eſt Imperialem aulam) *eat.*

488 Quamuis, quæ hucuſque dicta ſunt, generaliter ſeruari debeant, vrgente verò neceſſitate, poſſunt etiam Clerici in Sacris conſtituti & Religioſi propriâ manu pugnare, & occidere, verbi gratia vt ſe, ſuoſque defendant. Neque enim lex Eccleſiaſtica prohibet quod Iure Naturali conceditur, & eadem imò potiori ratione poſſunt pro Patriâ, & bono communi Reip. fideique pugnare, ſi niſi pugnent, in periculo graui prædicta ſint conſtituta. Item pro victoriâ obtinenda, à quâ pax Reip. fideique progreſſus non leuiter pendet. In quibus caſibus non tantùm poſſunt; ſed debent. Ita Molin. diſp. illâ 108. Valent. pun. illo 4. Bonacin. ſup. Suar. ſup. n. 6. Coninch. ſup n. 91. Beccan. ſup. concl. 3. Ioan. Malderus 2. 2. q. 40. art. 2. alijque multi, neque contrahunt irregularitatem, vt ſuo loco dicemus, & pluribus relatis docet Coninch *de Sacramentis* diſp. 18. n. 88. & 89 & 97. & diſp. 31. *de bello* dub. 6. n. 91. Couarru. Clement. *ſi furioſus* 2. p. §. 3. n. 2. & §. 4 n. 9 & 3. p. §. vnico. n. 5. Valentia ſuprà verſ. ſed contraria ſententia Suarez ſuprà n. 6. & 7. & alij.

Vlterius dubitari poteſt, an Clerici, qui non pugnandi, ſed ſpiritualiter adiuuandi causâ bello interſunt, ſpolia hoſtium perinde ac milites accipere poſſint, & retinere? 489

Affirmat Molin. ſup. Laym. ſuprà n. 20. (niſi de contrariâ ſupremi Ducis voluntate conſtet) quia tales Clerici ſunt exercitui vtiles, imò, & pars exercitus, ideoque gaudere debent commodis belli, qui etiam periculis ſunt expoſiti. 490

Quamuis prædictæ perſonæ ſint præcipuè prohibitæ à pugnâ, aliæ ſunt, de quibus dubitari poteſt; an ſint excluſæ à bello iuſto Chriſtianorum? Hi ſunt infideles, ex quorum conſortio meritò grauiſſima poſſunt Reip. mala timeri, ac proinde excludendi videntur à bello quod contra Chriſtianos gèritur. Licet enim per ſe illicitum non ſit eos infideles in adiutorium vocare, aut defenſionem; per accidens tamen ſæpe erit illicitum, quippè qui aſſumunt inde occaſionem profanandi ſacra, templa deſtruendi, violandi virgines aliáque innumera ſcelera perpetrandi. Ideò Princeps Catholicus, quoad fieri poteſt, omnino illos vitare debet, & potiori ratione debet abſtinere ab auxilio ferendo ijs infidelibus, quando aduerſus Catholicos pugnāt, etiamſi ex parte infidelium videtur bellum eſſe iuſtum, bonum enim Religioſis omnibus alijs præferendum eſt. Ita Bonacina ſup. n. 6. Suar. ſuprà ſect. 7. in fine n. 25. Molin. diſp. 112. in fine. Coninch diſp. illa 31. *de bello* dub. 7. n. 102. Rodrig. 1. p. *Summæ* c. 126. n. 2. Reginald. lib. 21. n. 100. 491

Egimus hucuſque de pugnantibus bello iuſto. Nam in iniuſto nemini licet pugnare, vt per ſe notum eſt, & omnia damna pro viribus debent reſarciri. Tantùm dubitari poteſt de ijs, qui pugnant ob metum mortis, amiſſionis membrorum, aut alterius ſimilis damni, v. g. captiui in nauibus Turcarum remigantes; an ratione huius metus à culpâ & obligatione reſtituēdi excuſentur, de quo dicemus in Tract. 492

Digitized by Google

de Restitut. disp. 4 dub. 7. n. 122. & 126.

495 De tempore pugnæ asserò quolibet tẽpore præter tempus induciarum, & diei festi licitum est pugnare. Circa tempus enim non alia extat prohibitio; quamuis enim olim tempore Aduentus, & Quadragesimæ, id est ab Aductu vsque ad Octa. Epiphaniæ, & à Septuagesima vsque ad Octauam Paschæ prohibitum esset ab Alexandro III. pugnare c. 1. *de Treguâ & pace.* sub grauibus pœnis & excommunicatione; ea tamen prohibitio vel recepta non fuit, vt testatur Glos. ibi, vel contrariâ consuetudine abrogata est. Ita Suarius disp. 13. *de bello.* sect. 7. n. 24. Valent. 2. 2. disp. 3. q. 16. punct. 5. in fine Bonacina sup. n. 30. & alij recẽtiores. Quod verò attinet ad tempus induciarum, Iure naturæ prohibitum est; quia iuxta supra dicta, fides data seruari debet.

496 Quod verò ad diem festum attinet, aliqui in eo fundantur, quia pugnare est opus seruile; sed de hoc fundamẽto dicemus in 5. præcepto Ecclesiæ, & quidem opus est, quod etiam à Principibus exerceri solet; nihilominus non expedit pugnare eo die, quo potiùs vacandum est rebus spiritualibus; nisi fortè vrgeat necessitas saluandæ Reip. aut affulgeat spes consequendæ victoriæ, similisue grauis vtilitas comparanda, aut damnũ vitandum &c. Tunc enim perinde bellum geri potest, atque laborare diebus festis pro vtilitate notabili, etiam priuatâ, quod potiori ratione locum habet pro bono communi, maximè; cùm (vt dicebam) pugna non videatur opus seruile. Imò addit Caietan. 2. 2. q. 40. art. 4. Bañez suprà n. 4. Rodrig. tom. 1. *Summæ* c. 126. n. 10. Sà verb. *bellum* n. 15. pugnare in die festo præcisè absque necessitate, vel vtilitate Reipub. non esse peccatum, saltem mortale, si Missa audiatur quamuis in Sa plerisque. Summis id non reperiatur; reperitur tamen in antiquiori Summa Barcinonæ excusâ obiter, & absolutè dictum verb. *festum.* num. 5. licere præliari.

§. Duodecimus.
De Seditione, & Rixa, & diffidatione.

497 DE his duobus præterea, quæ diximus sup. n. 24. & seqq. breuiter dicendum est *Seditionem esse bellum aggressiuum vnius partis Reipublicæ aduersus aliam, vel aduersus suum Principem*, ac proinde numquàm licere. Opponitur enim paci, & Iustitiæ & sine vllâ auctoritate fit cùm pars Reipublicæ non habeat eam auctoritatem, quæ solùm residet in Principe, aut Republicâ perfectâ; ac proinde contra Charitatem, & Iustitiam peccabit ea pars Reipublicæ, quæ bellum mouet.

498 Quod si dicas fieri posse, vt vna pars Reip. aliam infestet, & Princeps rogatus non impediat eam iniuriam; tunc autem potest altera pars se defendere, & offendentem debellare, ergo non semper id est illicitum.

Respondeo eam non esse seditionem, sed 499
iustam defensionem. Consultò enim diximus *Seditionem esse bellum aggressiuũ*, vt significaremus, si pars aliqua bellum gerat contra partem iniuriosam, quatenus ad se defendendum necessarium est, in eò præcisè non seditiosè procedere; perinde, atque persona quælibet particularis, quando cum moderamine inculpatæ tutelæ se ab inuadente defendit. Ex parte itaque partis inuadentis seditio se tenet.

Quod si adhuc dicas posse contingere, vt 500
Princeps non Rex, sed Tyrannus sit, mouere autem bellum aduersus Tyrãnum cuilibet parti Reip. licitum est; ergo non est seditio bellum vnius partis Reip. aduersus Principem.

Respondeo suppositis ijs, quæ notauimus, & 501
diximus dub. 2. huius disputationis dupliciter Regem posse esse Tyrannum. Primò vsurpando Regnum sibi Iure non debitum. Secundò, suum quidem Regnum iniuriosè administrando. Primò quidem modo tota Resp. & quælibet eius pars expellere eũ à possessione potest, qui non Rex est; sed latro, & inuasor, ac proinde non contra Regem, aut Principem suum agit; tuncque ex parte sic bellantium tantùm est defensio. Quando verò secundo modo Tyrannus est, tunc iniuriam patientes defendere quidem bello se possunt, & vnire non tamen licet suum Principem, ac verum dominum aggredi. Erit enim illa seditio ac rebellio propriè dicta. Pro quâ doctrinâ auctores nostrę Societatis turmatim possem afferre nomina indicabo. Azor, Valentiam, Molinã, Gretserum, Lessium, Becanum, Cottonum, Richeomum, Heysium, Serarium, Sà, Martinũ del Rio, Andream Eudemon, Ioan. Suarium, Cardin. Toletum, Card. Bellarminum, Salmeronem, Claudium Aqua viuã in decreto de hac re edito cùm esset Præpositus Generalis, denique noster Ioannes Argentus in argenteo suo; imò planè aureo libello, quem edidit de rebus Societ. IESV in Poloniæ Regno, vbi prædictos omnes refert, & sequitur satisq; ostendit hanc esse doctrinam nostræ Societatis, quidquid vnus Mariana in contrarium inclinauerit. Legatur prædictus Ioannes Argentus c. 11. non longè à fine. Tota verò Respub. priuare illum poterit Regno, si nolit ab iniurijs desistere; sed in eius perniciem gubernare. Accepit enim Rex à Repu. Regiam auctoritatem, & potestatem in ædificationem Reipublicæ non in destructionem. Ita Suarius disp. 13. *de bello* sect. 8. & alij citati.

De Rixâ, multa ex ijs, quæ diximus dub. 15. 502
de duello possunt hîc esse dicta, & accommodata, cum Rixâ nihil aliud sit, quàm priuatũ bellum priuatâ auctoritate assumptum quo vnus alterum lædere conatur; estque mortale peccatum ex genere suo; nisi leuitas materiæ excusset, vt in pueris rixantibus iuxta S. Thom. 2. 2. q. 1.

2.q.1.art.1.estque communis sententia.

501 Est autem Rixa quid commune ad duellum, & ad diffidationem: duellum quidem, vt ex dictis dub.15.constat est rixa, seu pugna duorum,quæ olim solebat fieri,& modò alicubi fit ex cõdicto, publicis quibusdam conditionibus interpositis; diffidatio verò dicitur pugna,quæ sine his conditionibus ex conuentione tamen partium assumitur, quæ vocatur priuatũ duellum. Ideò in omnibus philosophandũ est iuxta principia à nobis tradita eâdem dub.15. huius disputationis,ad quæ remitto Lectorem.

Dubitatio XVII.

An alicui liceat occidere seipsum? aut vulnerare, & mutilare membra sua?

502 CErtum est non licere,idque constat tùm ex fide,tùm ex ratione naturali; illud enim præceptum Exodi 20. *Non occides*, etiam prohibet occidere seipsum.Nam iuxta August.1.de Ciuitate c.17. & 20. *qui seipsum occidit,hominem occidit, & homicida est*; comprehenditurque in vniuersali sententia Ioannis *omnis homicida non habet vitam æternam.* Ideo in Conc.Bracarensi c.34. in pœnam huiusmodi delicti statuitur,vt pro ijs,qui se occidunt,nulla fiat commemoratio in sacrificij oblatione, neque cum Psalmis eorum corpora sepeliãtur. Vnde Castro *de Hæresibus* apud Auctores infra referendos oppositum docet esse errorem & hæresim.Ex instituto autem id probat August. 1.de Ciuit.à c.17.vsque ad 26.vbi explicat nullam esse causam, ob quam quis possit occidere seipsum; ac proinde eos,qui referuntur seipsos occidisse, qui tamen propterea non reprehenduntur, id fecisse ex speciali iussu Dei, ex quo præcepto tolluntur circumstantiæ, in quibus fundatur malitia peccati occidendi seipsum, vt infra declarabitur.

503 Vt hoc autem melius explicetur, notanda est differentia inter actum occidendi seipsum, & occidendi alterum; actus enim occidendi alterum,etiam priuatâ auctoritate esse potest aliquando honestus,titulo iustæ defensionis;actus tamen directè occidendi seipsum priuatâ auctoritate in nullo casu potest esse honestus vt cum August.docẽt plerique DD.Ita S.Thom. 2.2.q.64.art.5.Sotus5.de Iust.q.1.art.5. Pet. Nauarra lib.2.c.3.n.14.Molina tom.4.Tract. 3.disp.9.Gom.3.*variar.*c.3.n.13. & alij cõmuniter.Ratio potissima est à D. Thoma primo loco tradita,quia actus occidendi seipsum necessariò est disconueniens naturæ rationali, ac proinde inhonestus; destructio enim ipsius naturæ rationalis per se est eidem naturæ disconueniens; ipsi enim suum esse est magis conueniẽs,quàm alia obiecta extrinseca.Ideò contrariâ ratione eius vitæ rationalis destructio per se est disconueniens, ac proinde quocumq; ex fine fiat priuatâ auctoritate, est peccatum. Aliter probabimus infra eandem doctrinam.

Obijciet aliquis contra hanc rationem; ex illâ sequi, actum occidẽdi se ex manifesto Dei præcepto non esse honestum, destructio enim naturæ rationalis non potest non esse disconueniens eidem naturæ.Cum ergo malitia in eà disconuenientia sita sit,& hæc disconuenientia sit necessaria, malitia quoque erit necessaria in quocumque euentu. 504

Respondẽt aliqui, quando quis seipsum occidit,etiamsi talis actus non sit conueniens naturæ rationali,esse nihilominus bonum, quando fit ex præcepto Dei, qui est Dominus vitæ, & mortis,& operari potest suprà,& contra inclinationes rerum particularium. 505

Hæc solutio displicet primò; quia contradictionẽ inuoluit,esse aliquem actum bonum, propter quem agens laudari possit, & per quem mereatur, & tamen talis actus non sit eidem agenti conueniens.Secundò,quia prędictum argumentum,si quid probat, vtique probat eum actum non solùm non esse cõuenientem; sed etiam esse positiuè disconuenientem, cùm destruat naturam rationalem, ac proinde esse inhonestum, quia malitia posita est in disconuenientiâ actus cum naturâ rationali. 506

Ideò magis placet respondere negando sequelam, & ad eius probationẽ negando actum occidendi seipsum ex præcepto Dei, qui est dominus vitæ,esse disconuenientẽ naturæ rationali, quatenus natura rationalis est. Hęc enim essenti aliter est sub dominio Dei, sub quâ ratione non est illi disconueniens destrui ex præcepto Domini,cuius est; sed potius cõgruit illi quatenus subdita est Deo habenti prædictum dominium,qui mortificare potest,& viuificare, & apud quem manet illa pars immortalis, ratione cuius natura humana rationalis est. Hoc enim sufficit,vt censeatur illi conueniens occisio ex præscripto illius, cui essentialiter subditur. Hoc tamen præcepto secluso, necessariò est disconueniens,quãdo solùm prouenit actus à priuatâ auctoritate,& est actus directè se occidendi Quamuis enim si in naturâ rationali consideretur tota communis ratio existentiæ, aut vitæ, non videatur illi conueniens actus occisionis, per quem ipsa destruitur; si tamẽ consideretur, quatenus est sub dominio illius, cuius auctoritate occiditur, & ex cuius præcepto agens operatur,conueniens illi est,vt de illâ dominus pro suâ voluntate disponat. Quando verò non est ea circumstantia,destructio naturæ,necessariò est contra inclinationem,& dilectionem quâ natura rationalis debet se diligere. Qui totus discursus satis insinuari videtur suprà à D. Thomâ dùm ait hoc homicidium esse peccatum, *quia est contra inclinationem, quâ debet homo se diligere.* 507

Secundam rationem afferunt multi ex parte Reip. 508

Digitized by Google

te Reip. Quia quilibet eſt Reip. pars, & aliqua ratione ſub illius Iure. Ideò occidere ſeipſum cõtrariũ eſt Iuſtitiæ, & Iuri, quod Reſp. habet circa ſuas partes, quæ quidem ratio ſumitur ex Ariſtot. 5. Ethicor. c. vltim. vbi probat in multis caſibus homicidium eſſe peccatum contra Rempub. Hæc tamen ratio non eſt vniuerſalis; multi enim caſus ſunt, in quibus occidere ſeipſum nullum eſſet damnum Reip. ſed potiùs iuxta ipſius voluntatem v.g. quando Reſp. quæ non poteſt capere aliquem malefactorem, præmium proponit illis, qui eum occiderint; in quo caſu ſi ille ſeipſum occideret, non cenſeretur eſſe homicidium Reip. iniuriоſum.

509 Verum quidem eſt in multis alijs caſibus poſſe occiſionem ſui ipſius, habere malitiam contra Iuſtitiam, vt cum Ariſtot. & D. Thom. docent pleriq́ue Auctores tùm citati, tùm etiam alij quicquid Petrus Nauarra lib. 2. de reſtit. cap. 3. n. 34. & aliqui alij abſque ſufficienti fundamento contradicant.

510 Neque enim aliquid probat, quòd non debeatur reſtitutio Reip. propter huiuſmodi iniuriam. Ratio enim, ob quam non debetur reſtitutio, eſt; quia abſentia vnius, vel alterius, quando non eſt perſona publica, aut valde vtilis Reipub. non eſt damnum alicuius momenti; deberetur tamen ſatisfactio ex bonis eius, qui ſe occidit ſi illi eſſet valde vtilis, aut neceſſarius, & fortaſſe propter hanc cauſam multi volunt bona eorum, qui ſe occidunt, in aliquibus locis fiſco applicari, quâ de re legi poteſt Moli, ſup. diſp. 10. Præciſe tamen propter ablationem vitæ non debetur reſtitutio; non tamen ideo non eſt contra Iuſtitiam. Id enim etiam contingit in occiſione, mutilatione, & vulnere alterius iniuſtè factâ, ratione cuius præciſe nulla debetur reſtitutio, vt dicemus in Tract. de *reſtit.* diſ. put. 7. dub. 3. & 4. alijſq́ue in locis.

511 Tertia receptiſſima ratio eſt; quia liber homo non eſt dominus vitæ aut membrorũ ſuorum, vt habetur l. *liber homo.* ff. *ad l. Aquil.* Sed cõtra hanc rationem obijci poteſt, quòd in aliquibus caſibus homo poteſt ſe exponere periculo amittendi vitam videtur ergo habere aliquod dominium vitæ ſuæ, vt illâ vti poſſit actibus non prohibitis ſecundum legem. Hęc enim facultas vtendi re modo non prohibito, eſt dominium.

512 Nihilominus communis & omnino vera ſentẽtia approbat prædictam rationem, & docet hominem non habere propriè dominium vitæ ſuæ, & mẽbrorum, quamuis habeat quoddam Ius cuſtodiendi illam, & vtendi illa, & ſuis membris. Ita Caietan. 2. 2. q. 150. art. 2. & q. 154. art. 6. & in Sum. ver. *Homicidium.* Adrian. q. vltim. *de reſtit.* Victoria relect. de *homicid.* a. n. 23. Sotus lib. 4. *de Iuſtitiâ.* q. 2. art. 3. & lib. 5. q. 1. art. 5. Couarru. lib. 1. *variar.* c. 2. & pleriq́ue ſummiſtæ verb. *Homicidium.* alijq́ue recentiores.

513 Hæc autem carentia talis dominij probatur ratione, quia res, quæ cedit ſub dominio alicuius, neceſſario eſt illi ſubiecta, & quaſi ordinata ad commodum, & vtilitatem eiuſdem, ſed fieri non poteſt, vt ſubſtantia hominis ſubdita ſit eidem homini, & ordinata ad illius vtilitatem, cùm potiùs ipſa ſubſtantia ſit *finis, cui* omnia homini vtilia, & commoda ordinantur; ad huiuſmodi enim ſubiectionem neceſſaria eſſet diſtinctio inter rem, quæ habet dominium, & inter illam, quæ eſt materia dominij, & ſub eo dominio continetur, quod non contingit in hoc caſu, cùm vita, & eſſe hominis, quod deſtruitur per occiſionem ſui ipſius, non diſtinguatur ab ipſo homine. Potius igitur natura rationalis eſt ſub dominio ſolius Dei quoad vitam, & ſubſtantiam ſuam; aliæ verò creaturæ irrationales eſſe poſſunt ſub dominio naturæ rationalis, ad cuius vtilitatem ex naturâ ſuâ ordinantur.

514 Hæc ratio etiam probat hominem non habere dominium ſuorum membrorum, ſed tantùm habere Ius illis vtendi Humana enim ſubſtantia, & vita non eſt ſub hominis dominio, vt probauimus. Fieri autem non poteſt, vt humana ſubſtantia extra hoc dominium ſit; niſi etiam ſint extra hoc dominium aliquæ partes, in quibus eſſentialiter illa cõſiſtit. Nulla autem eſſe poteſt ratio, ob quam aliquę partes ſint extra hoc dominium potius quàm aliæ, ergo omnes pari ratione ſunt extra hoc dominium.

515 Dicet aliquis, illas partes, ſine quibus humana vita non conſiſtit, eſſe quidem extra humanum dominium, ſicut & ipſam ſubſtantiam humanam; eſſe tamen aliàs partes, ſine quibus humana vita poteſt conſiſtere v.g. manus, aut oculos, & has alioſq́ue huiuſmodi partes poſſe eſſe ſub hominis dominio.

516 Sed contra eſt; quia licet ſint aliquæ partes heterogeneæ, ſine quibus vita eſſe non poteſt. Nullæ tamen ſunt partes minimæ homogeneæ ſine quibus vita non poſſet cõſeruari. Quarum tamen aliquæ neceſſariò ſunt extra hominis dominium, ſicut, & vita, quę ſine illis conſiſtere non poteſt. Nulla autem eſt ratio, ob quam quædam partes ſint extra hoc dominium, non autem aliæ; ergo omnes huiuſmodi partes minimæ & homogenęę ſunt extra hominis dominium. At verò partes heterogeneæ ex alijs partibus homogenijs componuntur, vt Ariſtot. docet; omnes ergo partes heterogeneæ, quæ membra dicuntur, ſunt extra hominis dominium; caret igitur homo dominio vitæ ſuæ, & membrorum.

517 Ad rationem ſuprà poſitam reſpondeo dominium non eſſe ſolam facultatem vtendi re qualicumq́ue; ſed facultatem vtendi re, deſtruendo ſubſtãtiam eius. Propterea enim vſufructuarius dominio caret, quamuis habeat facultatem vtendi; quia non poteſt vti re, niſi ſaluâ illius ſubſtantiâ, homo autem, quamuis habeat facultatem vtendi vitâ, & membris ſuis,

non

non tamen illis potest vti destruendo illorum substantiam. Quare propriè illorum non est dominus.

518 Instabis tamen, quia in multis casibus potest homo vti vitâ, & membris suis cum periculo mortis v. g. assistendo ægroto cum periculo contagionis, vel primo loco occurrendo in acie inimicis, aliisque multis modis, est igitur dominus vitæ suæ, qua, vti potest etiam cum periculo destruendæ substantiæ.

519 Respondeo quamuis homo habeat facultatem vtendi suâ vitâ cum prædicto periculo; non tamen habere facultatem illâ vtendi, eam destruendo directè, & per se, dominium autem hanc etiam facultatem includere, vtendo re etiam per se destruendo eius substantiam, & propterea hominem non esse dominũ suæ vitę.

520 Vrgebis tamẽ nemo potest plus Iuris in alios transferre, quàm ipse habeat iuxta regul. 54. ff. *de regul. Iuris.* sed homo potestatem habet transferendi in alium dominium sui, saltem loquendo ex naturâ rei, secluso impedimento legis positiuæ, v. g. per venditionem, vt dicitur *Deuteronom.* 25. ergo homo habet dominium sui.

521 Respondeo ex naturâ rei loquendo posse hominem dominium suarum operationum in alium transferre, vt illi seruire velit, non tamen dominium suæ vitæ, aut substantiæ. Neque enim ipse dominium habet, quod transferre possit. Neque etiam domini in suis seruis dominium habent eorum vitæ, & substantiæ, vt dicitur §. vltim. Instit. *de ijs qui sui Iuris.*

522 Aliqui hinc inferunt posse hominem cooperari aliquibus modis ad propriam mortem. Primò, indirectè, per accidens, & mediatè, actionibus scilicet illis, quæ naturâ suâ indifferentes sunt, vt ex ipsis mors sequatur, aut non sequatur; qualis est actus eundi ad supplicium, supponendi caput, & similes; non tamen posse concurrere illis actibus, qui per se, & necessariò ordinantur ad mortem; quales sunt actus iugulandi, accipiendi venenum, proijciendi se in ignem & similes. Ita Couarru. lib. 1. *variar.* c. 2. imo alij concedunt posse concurrere per omissionem actionum, quæ necessariæ sunt ad vitam v.g. voluntariè abstinendo à cibo, etiamsi ille sit præsens quando aliquis damnatus est vt fame interficiatur. Ita Sotus lib. 1. *de Iustitiâ* q. 6. art. 6. Toletus lib. 5. c. 6. concl. 3. Lib. 2. c. 9. dub. 6. n. 27. imò etiam aliqui concedunt posse damnatum cooperari actioni positiuæ bibendi venenum. Ita Victoria relect. *de Homicidio* à n. 30. Toletus sup. concl. 4. Quę sententia est probabilior eamque sequuntur plerique recentiores. Pro cuius intelligentia notandum est, huiusmodi actus positiuos, aut negatiuos, ex quibus necessariò sequitur mors, aliàs, continere notabilem crudelitatem, si exerceantur ab eo, qui damnatur; aliàs verò non item. Ideò Iudex publicâ auctoritate præcipere potest; vt secundi generis actus exerceat; quia non continẽt modum irrationabilem punitionis, qualis est actus bibendi venenum, qui non continet maiorem crudelitatem, quàm actus illud accipiendi per vim externam, imò videtur habere minorem.

Ex quâ doctrinâ existimo damnatum coo- 523
perari posse ad suam mortem illis actibus, ad quos sine iniustitiâ damnari potest, qui scilicet non continent aliquem modum pœnæ irrationabils; non tamen posse cooperari alijs actibus, quos Iudex præcipere non potest propter nimiam crudelitatem, qui nullo modo necessarij sunt ad punitionem delicti. Cuius ratio est, quia quando mors mãdatur executioni ratione punitionis, ideò actus interficiendi non est peccatũ; quia non fit auctoritate priuatâ hominis exequentis; sed publicâ superioris mandantis. Quando ergo fieri potest ab ipso damnato auctoritate superioris mandantis, non potest esse peccatum. Quod potest accidere quando sententia non est irrationabilis, vt quando non potest damnatus interfici commodè nisi per venenum; tunc ipse cooperari potest auctoritate superioris mandantis, atque in tali casu ipsius cooperatio nullam habet malitiam. Par ratione quando per huiusmodi actũ damnato mors suauior sequitur, quàm esset alia, quæ illi inferretur, si ipse non cooperaretur; tunc enim & ipse potest honestè venenum sumere, & superior permittere, vt hac ratione interficiatur.

Contrariâ vero ratione probatur non posse 524
damnatum cooperari eo genere actionis, quod contineret modum sententiæ crudelis, si exerceretur ab ipso damnato, qualis est actus iugulandi se; tunc enim, sicut superior non potest illum actum iustè præcipere; ita neque damnatus potest illum exercere nomine superioris, & quidem actus iugulandi se multò maiorem continet grauitatem, & multò grauiorem pœnam quam illa iugulatio, in quâ damnatus tantùm passiuè se habet.

Ex dictis constat tribus modis posse homi- 525
nem ad mortem suam sine peccato cõcurrere. Primò quidem priuata auctoritate mediatè solùm, atque indirectè, exponendo vitam periculo ob aliquam rationabilem causam, aut omittendo actionem ad vitam necessariam, quando rationabilis est causa eam omittendi. Ita Sotus, Toletus. Less. sup. & aliqui alij.

Secundò immediatè, & directè ex diuino 526
præcepto, sub Dei enim dominio vita nostra continetur. Atque factum fuisse credendum est in nouo pariter, & veteri testamento, vt fecit Samson, & probat D. Thom. sup. his enim alios occidendo, seipsum occidit ex præscripto Dei. Hac de re videri potest Molina sup. disp. 9. & Less. sup. qui etiam ignorantię titulum prætendunt in aliquibus exemplis eorum, qui sibi mortem consciuerunt.

Tertiò potest aliquis publicâ auctoritate 527
humanâ immediatè, & per se ad suam mortem coope-

Digitized by Google

cooperari actione, quæ non habeat specialem crudelitatem, vt explicatum est, quæ actio non videtur contraria Iuri naturæ, si fiat coactè. Ita Aragon 2.2.q.69.art.4.Sa verb. *Iudicialis actus.* n.54.& alij contra Less.sup.n.26. & cõtra Salon.2.2.q.69.art.4.controu.4. & contra Salas *de Legib.* disp.15.concl.7.n.82. & contra Vazq. 1.2.disp.173.c.3.& alios apud citatos Auctores. Ratio est; quia ipsa subiectio, quâ quis subditur illi; à quo puniri potest per mortem iustam, est ratio, vt cõcursus ille ad mortem non sit peccatum quando ex tali præcepto fit. Extra præceptum verò Dei, aut publicæ auctoritatis prædictæ non potest quis sine peccato immediatè & per se concurrere ad mortem suam. Atque hac de causâ ille, qui damnatus est ad mortem non potest se interimere aliquâ aliâ morte præueniendo supplicium; illa enim non mandaretur executioni publicâ auctoritate; sed ex solâ propria voluntate, ac proinde esset intrinsecè malum.

528 Addendum præterea est quotiescumq; aliquis occiditur auctoritate sententiæ iustæ, illum non occidi sine auctoritate, & concursu Dei, qui dominium habet vitæ illius; ab illo enim deriuantur potestates, quas superiores habent, vt puniant aliquando, etiam per mortem, malefactores, qui iustè damnantur.

529 Restat nunc ex prædicta doctrinâ aliqua pro praxi corollaria deducere.

530 Primum Corollarium. Inuasus potest permittere sui mortem quando vitam suam tueri nequit, nisi occidendo inuasorem tunc enim iustam habet causam permittendi suam mortem dummodo ipse inuasus non sit Reip. vtilior iuxta ea, quæ dicemus in Tract. *de restitut.* de quo etiam diximus suprà num. 34. & seqq.

531 Secundum Corollarium est, non esse obligationem redimendi vitam aliquo excessiuo pretio, etiamsi quis damnatus ad mortem possit vitam illo pretio redimere. Ita auctores infrà referendi.

532 Tertium Corollarium, non tenetur quis cõseruare vitam exquisitissimis cibis, & medicamentis, aut deserens patriam ad eum locum se transferre, in quo aër est salubrior. Ita Victoria suprà n.33. Aragon sup.art.5. Vtriusque Corollarij ratio est, quia hoc non est seipsum occidere, sed omittere actiones ad vitę conseruationem. Neque ad eas exercendas videtur homo ab ipsâ naturâ & à Deo auctore illius cum tanto incommodo obligari.

533 Quartum Corollarium. Potest quis mortem oppetere pro amico, pro patriâ, pro Religione, &c. habet enim iustam causam exponendi vitam periculo.

534 Quintum Corollarium. Potest filius relinquere patri aut offerre tabulam in naufragio vt Pater euadat, etiamsi ipse non habeat aliam spem euadendi.

535 Sextum. Potest quis dare amico in extremâ necessitate existente, quæ sunt sibi necessaria ad vitam.

Septimum. Damnatus ad pereundum fame, 536
potest abstinere à cibo etiam sibi oblato, vt suprà significabam.

Octauum. Potest quis inuisere, & inseruire 537
infectis peste cum manifesto vitæ periculo, imo magno cum merito, vt est communis Doctorum sententiâ agentium de charitate. Ita Sa verb. Homicidium & alij Doctores suprà relati, & infra referendi.

Nonum. Licet militibus iuxta Less. suprà 538
n.32. & alios de communi consensu aliorum admouere ignem, quo nauis incendatur, vel etiam se præcipites agere in mare quamuis cum manifesto vitæ periculo ne nauis cum ipsis & mercibus veniant in manus infidelium.

Decimum. Licet in bello iusto turrim & 539
mœnia suffodere, etiam si sciatur fore opprimendos simul cum hostibus; in his enim casibus non videtur intendi directè mors propria, sed euitatio & fuga crudelis mortis, quam milites reciperent ab inimicis victoribus. Ideò censentur habere iustam causam exponendi vitam periculo mortis Quâ ratione videtur licitum desilire ex altâ turri, vel domo ad euadendum ab incendio, quando aliter non potest.

Vndecimum. Licet in flumen vel mare des- 540
cendere, vt eripiat amicum, quem quis videt submergendum, etiamsi se exponat periculo, quando spes est illum liberandi.

Duodecimum. Qui ad bellum proficiscitur, 541
potest in primò ordine stare, etiamsi probabilissimum immineat periculum occumbendi, vt iam notaui.

Decimũtertiũ. Licet obijcere se telo ab ho- 542
stibus disploso ad conseruandam vitam Principis; tunc enim tale periculum subitur ob iustam causam, nempe ob commune bonum.

Decimumquartum. Excusatur etiam ab ali- 543
quibus, qui propter sibi iam notam corporis agilitatem Schænobatiam exercet ambulando per funem, ibiq́ue ludit, & saltat. Item, qui venenum sumit confidẽs rẽmedio, quod paratum iam habet, & immediatè adhibet, aut se vulnerari permittit adhibito remedio, vt eius remedij efficaciam alijs exploratã faciat. Licet enim hæc, & similia periculo non vacent, excusatur periculum per sufficiens remedium. In prædictis conueniunt Nauarrus in Sum.c.15. Petrus Nauarra lib.2.c 3.n.82. Rodrig.tom.1. Sum. c.137.n.1.& 2. alijq́ue non pauci.

Quæres tamen primò, an, & quando sit pec- 544
catum accelerare mortem per ieiunia, abstinentiam, chamęeuniam, & alias corporis afflictiones, quibus vtuntur Sancti, & Religiosi viri?

Respondetur primò, neminẽ posse animum, seu intentionem habere accelerandi sibi mortem per prædicta; quisque enim tenetur ex dilectione debitâ sibi ipsi seipsum conseruare, ne

que-

Digitized by Google

que habere affectum oppositum. Non tamen ideo peccat quis, etiam si præuideat fore, vt per moderatam abstinentiam, ieiunia, studia aliaq; similia vita aliquantulum contrahatur, non intendens in ijs mortem sed virtutem, vt carnem cum vitijs, & concupiscentijs domet, & castigationibus (vt ait Apost.) in seruitutē redigat, neque hoc rectæ rationi aduersatur. Hæc enim & leuis est cooperatio ad vitæ contractionem, non admodum certa, sed ob iustam causam non excusabilis tantùm, seu laudabilis. Quâ de re legi potest Victoria de temperantia num. 1. Aragon vbi suprà ad 5. Pet. Nauarra sup. n. 89. Azor tomo 1. lib. 5. c. 6. q. 7. Toletus n. 14. alijque recentiores.

545 Hoc tamen fieri debet, vt notabam; per abstinentiam moderatam; si quis enim modum excedat in his afflictionibus præuidens inde vitam breui finiendam, peccabit quidem iuxta grauitatem excessus; tunc enim censebitur se immediatè occidere. Ideò (vt dicemus agentes de voto) non obligat votum immoderatæ abstinentiæ, vtpote rei illicitæ. Ita Doctores nuper citati, & alij.

546 Hinc colligunt aliqui Auctores, & meritò obstrictum voto abstinendi à carnibus, si non suppetat alius cibus, posse carnibus vesci, imo teneri; votum enim pro eo tempore, & cum eâ circumstantiâ est de materiâ illicitâ, & contra ius naturale; adest enim tūc obligatio conseruandi vitam per media ordinaria, nisi fortè adsit aliqua alia ratio, ob quam possit ab eo cibo abstinere, vt rectè notat Azor sup. cum alijs. Verum de hac re iterum in Tract. de voto dicemus.

547 Quæres secundò, an liceat alicui seipsum occidere, vt transeat ad vitam fœliciorem, vel excuset aliquod peccatum? Respondeo non licere. Neque enim sunt facienda mala, vt eueniant bona. Ita S. Thom. & Molin. sup.

548 Hinc infertur non posse fœminam seipsam occidere ne ab alio violetur. Nam violatio non imputatur illi ad peccatum; nisi adsit consensus, neque ideo virginitatis aureolam amittet, cùm potiùs vim patiatur, quàm actiuè concurrat. & ad tale peccatum vitandum non est necessaria mors. In viro autem fornicatio ob metum mortis semper erit peccatum, cùm actiuè concurrat, & liberè velit eum actum agere. Ita Petrus Nauarra sup. n. 104. Reginaldus tom. 2. lib. 12. c. 4. n. 43. Nauarrus c. 16. in principio, & alij.

549 Quæres tertiò, an Princeps, aut Iudex possit contra seipsum mortis sententiam ferre, & executioni mandare per ministrum ad id deputatum, quando ipse graue delictum morte dignum commisit?

550 Respondeo non posse. Neque enim est superior, aut Iudex sui ipsius, ergo quem non ipse habet publicam potestatem; sed Resp. cui, vel alteri legitimo superiori poterit se iudicandum exhibere. Ita S. Thom. 2. 2. q. 64. art. 5. Petrus Nauarra suprà n. 94. & alij.

Quæres quartò, quantùm, & contra quam 551
virtutem peccet, qui seipsum occidit? Respondeo primò aliquando peccare cōtra Iustitiam, vt suprà significabamus, imò aliqui volunt semper peccare contra Iustitiam; quia facit iniuriam Deo, qui habet altissimum dominium suprà vitam hominis; sed hæc, aut non est propriè Iustitiæ, aut non est huius loci de hac re disputare. De iniuriâ autem, quę infertur Reip. iam suprà diximus; peccat tamen procul dubio contra dilectionē quâ quis tenetur seipsum diligere, & conseruare, quæ dilectio significari videtur illis verbis Diuinæ Legis. *Diliges proximum tuum sicut te ipsum.* Legatur S. Thom. nuper citatus. Ita docet Less. sup. n. 20. Molin. sup. n. 2. Bañez q. 63. in commentario art. 15. concl. 2. estque communis sententia.

De vulneratione, & mutilatione membrorum.

Circa hanc rem præmittendum est, nemini 552
esse permissum sibi membra amputare; est enim hoc quasi homicidiū partiale; licet enim nō occidatur totus homo, pars eius occiditur.

Quæres ergo primò, an ob sanitatem corporis liceat sibi membrum, vel membri partem amputare?

Respondeo primò, licere, quando id neces- 553
sarium est ad salutem totius corporis. Respondeo secundò, etiam esse obligationem, si dolores sint exigui, & medicus censeat id necessarium ad vitam tuendam. Ita Molina tomo 4. Tractat. 3. disput. 19. & 20. Sotus libro 5. q. 2. art. 1. Sa verb. *homicidium*. n. 23. Toletus lib. 5. c. 6. n. 7. Less. & alij suprà. Respondeo tertiò, si dolores, & cruciatus sint graues, posse quidem fieri própter dicta, sed non esse obligationem. Nemo enim tenetur cum magno cruciatu vitam propriam seruare. Excipiuntur tamen duo casus, vt multis placet, & primus quidem satis est communis, quando scilicet quis est Reipu. valde necessarius. In quo casu propter bonum commune tenetur permittere sibi membrum, aut membri partem amputari etiam cū magno dolore, ad idque potest cogi à Reip. cuius bonum præferendum est bono priuato. Secundus casus est, quando Religiosus se totum tradidit voluntati superioris iuxta suam regulam; tunc enim Less. li. 2. c. 9. dub. 4. Pet. Nauar. li. 3. c. 3. n. 102. putant teneri superiori præcipiēti amputari membrum ad conseruādum totum corpus parere, etiamsi dolores sint magni, & ingentes; quæ doctrinâ probabilissima est, & in praxi obseruatu dignissima. Sed nō improbabilis est sententiâ Salonij, & aliorum 2. 2. q. 65. art. 1. nempe non teneri; est enim actus nimis difficilis, & (vt aliqui loquūtur) nimium heroicus, nec cadit sub imperium Prælati ob eximiam

diffi-

Digitized by Google

difficultatem, quamuis in virtute sanctæ obedientiæ id præcipiat. Consequenter docent neminem teneri sibi membrum amputare, quando à Patre, vel magistratu alijsúe superioribus præcipitur. Inde est illud celebre pronunciatum *non est tanto dolore digna salus*. Ex his aliqua corollaria licet inferre.

555 Primum Corollarium. Licet membrum amputare, quod vipera, vel aspis momordit, aut vbi Cancer serpit, si non occurrat aliud remedium procurandæ sanitatis.

556 Secundum Corollarium. Licet sibi membrum amputare iubente Iudice, vel Tyranno, qui, nisi faciat, mortem minatur. Ita Tolet. sup. Lell. sup. n. 102. Sa suprà, & alij (quamuis non improbabiliter reclament Pet. Nauarra lib. 2. *de restitut.* c. 3. n. 102. Rodrig. c. illo 137. num. 4. Arag. & Bañez sup.) Ratio est primò, quia pars subit periculum, vt totum seruetur, pluséque se homo diligit, quàm sui partem, maiuséque bonum præferendum est minori, idque dictare videtur prudentia, & fortitudo.

557 Tertium Corollarium. Potest, qui in carcere detinetur, vt à vinculis ferreis sese expediat, membrum sibi amputare, quando videt se esse occidendum, comburendum flammis; item quàdo captus est à latronibus ab illis occidendus, aut quando à feris vorandus est, nisi se expediat, & fugiat. Tunc enim id facit, vt vitam totam conseruet iuxta dicta.

558 Quartum Corollarium. Potest etiam miles in bello, si non habet iam glandem plumbeam, quâ se ab hostibus defendat, excutere sibi dentes, vt illis pro glandibus vtatur, id quod teste Mapheo in Indica suâ Historia Lusitanus milites præstitit quod refert & approbat Lell. sup. n. 100. Item potest quis desilire à turri vel domo ne pereat in incendio quando aliter euadere non potest, etiamsi certò inde præuideat brachium, aut crus forè perfringendum, vt in simili de periculo vitæ suprà dicebam.

559 Quæres secundò, an ob sanitatem spiritualem liceat membrum, aut membri partem mutilare? Respondeo non licere. Ita D. Thom. 2. 2. q. 65. art. 1. ad 3. Molin. Tract. 3. disp. 9. Toletus, Salon, & Bañez suprà, alijque communiter; membri enim mutilatio in nullo euentu est medium necessarium ad salutem animæ, quæ sine consensu animi in peccatum, amitti non potest, cum tamen homo teneatur vitam conseruare quæ perfectè constat integritate membrorum, imò nec est medium conueniens, etiamsi peccatum non esset id, de quo præcipuè est quæstio nempe castrare se, aut virilia amputare; tantum enim abest, vt id vel tollat, vel temperet carnis tentationes, vt tales exsecti grauius, & ardentius ad libidinem incitentur maximè in virili ætate, vt notat Lell. suprà n. 8. ex Basilio, & August. Licitum verò est & laudabile membra flagellis, & cilicijs affligere etiam cum aliquâ sanguinis moderatâ emissione, iuxta leges prudentiæ, citra periculum scilicet amissionis membri, aut vitæ iuxta dicta vt rectè docet Molin. loco citato.

Neque contra hæc vim habent exempla seu 560
facta quorundam, vt Origines, qui sibi amputauit virilia, & Marci cuiusdam Anachoretæ, qui ne sacris initiaretur, sibi pollicem amputauit, præ humilitate scilicet fugiens tantùm honorem, & cætera similia. Hęc enim, vel excusari possunt ob ignorantiam, vel dici potest diuinâ inspiratione aliquando facta fuisse, aut etiam aliquâ esse reprehensione digna. Ita Molin. Lell. & Salon sup. Sa verb. *homicidium* n. 24. & alij communiter. Probabile tamen est posse particulam linguę dentibus mutilari, vt expuatur in faciem meretricis instantis iam & solicitantis ad libidinem, quando non potest quis aliter euadere, vt de quodam adolescente non sine laude refert Hieronymus in vitâ Pauli. Illud autem Matthæi 4. dictum à Christo Domino, *Si oculus tuus scandalizat te, erue eum, & proijce abs te.* Ita intelligendum est, vt non de corporali oculi, manus, aut pedis extractione, & abscissione, sed de spirituali accipiendum sit, vt Patres docent, atque Doctores, nempè de remotione occasionum & periculi peccandi. Item illud Matthæi 16. *Sunt qui se castrauerunt propter Regnum Cœlorum.* de obseruatione castitatis intelligendum est iuxta Augustin. c. 24. de Virginibus, & iuxta Basilium, & Chrysostomum in eum locum Matthæi.

Tandem quod attinet ad pœnas impositas 561
tùm occidenti se, aut mutilanti, tùm intendenti id facere, & conanti, licet à superuenientibus impediatur, varia docent Auctores, & merè ad forum externum pertinent. Quâ de re legi potest Molina Tract. 3. disp. 20. qui cum alijs eruditè explicat tum Ius commune, tùm Regni Castellæ, maximè circa confiscationem bonorum, quibus supersedeo, vtpotè ad forum conscientiæ minimè necessarijs, maximè cùm non obligent ante sententiam iuxta dicta in superioribus. Atque in proxime sequente Tract. *de restitut.* alijsque in locis idipsum necessariò inculcandum est.

TRACTA-

Digitized by Google

TRACTATVS SECVNDVS,

De Restitutione.

DISPVTATIO PRIMA,

De natura & necessitate Restitutionis, & quale peccatum sit non restituere, & quomodo in confessione explicandum.

DE hac re agit Diuus Thom. 2. 2. q. 62. & postquàm nos egimus de Iustitiâ, & iniustitiâ in vniuersum & de iniustitiâ circa bona vitæ & corporis, descendimus iam ad agendum de Iustitiâ & iniustitiâ circa externa bona, quod fiet in sequentibus Tractatibus.

Dubitatio I.

Quid sit Restitutio?

1 REstituere in præsenti communiter significat reddere alicui, quod ab eo ablatum, vel acceptum est, tàm in Sacris quàm in profanis litteris. 2. Reg. 8. Rex Ioram præcepit Eunucho restituere cuidam Mulieri dicens: *Restitue ei omnia, quæ sua sunt, & vniuersos redditus agrorum à die, quâ reliquit terram, vsque ad præsens.* Eodē sensu Cicero in Topicis *ei cui vsus fructus legatus sit domus, non restituturum hæredem, si domus corruerit.* Eodem sensu vtuntur hac voce cæteri latini.

2 Apud Iurisperitos interdùm hæc vox refertur ad personam, quæ suo Iuri restituitur. Cōmuniter tamē apud eos pariter, & apud Theologos ad rem, quæ restituitur, solet referri. Ideò D. Thom. q. 62. art. 1. definit restitutionem esse iterato aliquē statuere in dominum suæ rei.

3 Propriè tamen restitutio est positio rei in suum pristinum statum. Verum; quia quando res ablata redditur, in priorem statum reponitur, ideò significat magis communiter redditionem rei ablatæ, siue acceptæ iustè vel iniustè. Non enim id tantùm, quod furto, rapinaue ablatum est, sed depositum etiam commodatum, & mutuum dicitur restitui; quia saltem secundum speciem, & valorem censetur idem. Ideò etiam emptos rei emptæ prætium soluens dici potest restituere: quia reddit rem illi æquialentem; quamuis hoc non ita vsu receptum sit. Theologi etiam frequentissimè damni illati compensationem restitutionem vocant, ibi enim etiam redditur æquiualens.

Hinc infertur 1. qua ratione differat restitutio à solutione. Neque enim omnis solutio propriè restitutio est, neque è contra. Dicimur enim soluere, nō verò restituere, quod ex voto, Iuramento, charitate, aut misericordiâ debetur, è contra etiam, qui reddit repositum restituit, non tamen soluit. Ratio huius est; quia restitutio postulat, vt res sit quodam modo eadem, vel in se, vel in æquialente, solutio verò, vt sit diuersa. 4

Infertur 2. contra Sotum. 4. de iustitiâ q. 6. Bañez ad q. D. Thomæ citatum art. 2. & Petrum Nauarra 2. *de restitutione* c. 1. n. 4. Quod restitutio, etiamsi aliquando supponat iniustam rei ablationem (quod tantùm affirmauit D. Thom. à tit. 2.) non tamen semper, vt rectè docet Valentia Tomo 3. disp. 5. q. 6. punct. 1. Rebell. lib. 2 q. 1. n. 2. Less. lib. 2. c. 7. dubit. 4. & supponit D. Tho. ar. 1. in corpore: non tamen id semper est necessarium. Nam res inuenta, deposita, aut commodata, restituenda est proprio domino, si cognoscatur, etiamsi in retentione nullum fuerit peccatum, vel iniustitia. Id enim debitum est, ne iniustitia fiat. Non negauerim tamen, quòd communiter iniustè ablatum, aut saltem iniustè detentum dicitur restitui, debitum verò potius reddi dicatur. 5

Solet hic etiam disputari quà ratione differat restitutio à satisfactione? Breuiter tamen & facilè respondetur, quod quamuis in omni restitutione inueniatur aliqua satisfactio, ac proinde omnis restitutio possit quodammodo latè satisfactio appellari, non tamen omnis satisfactio restitutio est rei ablatæ, vel accepræ. Nam in satisfactione, quæ Deo fit pro peccatis non reperitur restitutio. Prætereà in materiâ Iustitiæ satisfactio frequētius solet sumi pro compensatione illatæ iniuriæ iuxta D. Thomam in 4. dist. 15. q. 1. Atque adeò satisfactio strictè, & proprie sumpta sumitur in hac posteriori significatione. Si vero sumatur latè pro actione omni, quâ quis facit, vel reddat quod debet in materiâ Iustitiæ, non distinguitur à restitutione. 6

Digitized by Google

Dubitatio II.

An Restitutio sit actus solius Iustitiæ? vel possit aliquando oriri ex violatione charitatis, alteriúsue virtutis.

7 COmmunis sententia est esse actum solius Iustitiæ. Nam miles, qui in bello iusto pugnat, & occidit ex odio, vel vindictâ, peccat contra charitatem; quia tamen non peccat contra Iustitiam, non tenetur aliquid restituere. Pari ratione Iudex, qui vel fert, vel exequitur iustam sententiam, ex malo tamẽ animo, nihil etiam tenetur restituere. Item dives, qui non succurrit extremè indigenti, ad nullam tenetur restitutionem, quippe qui non contra Iustitiam; sed contra Misericordiam peccat, de quibus Tractatur & in seqq.

8 Obijcies, qui non defendit proximum innocentem ab iniquo aggressore, cùm commodè possit, & qui ratum habet homicidium suo nomine factum, &, qui impedit pauperem à beneficio, eleemosynæ, qui etiam malum alteri contulit, tenentur restituere, & tamen non peccant contra Iustitiam, ergo &c. Respondetur de his omnibus forè, speciales dubitationes posteâ explicandas in disp. 4. & 8. Interim tamen dico, vel prędictos non teneri ad vllam restitutionem, vel aliquo modo etiam lædere Iustitiam, vt ibidem explicabimus. Alia argumenta contra nostram sententiam leuiora proponit, & soluit Petrus Nauarra lib. 2. c. 1. dubitat. 3.

Dubitatio III.

An Restitutio sit actus solius Iustitiæ commutatiuæ, aut etiam distributiuæ?

9 HÆc dubitatio non habet locum in sententiâ eorum, qui putant violationem Iustitiæ distributiuæ non inducere obligationem restituendi. Quâ de re agemus disp. 8. dub. 6. habet tamen locum in sententiâ D. Thomæ, aliorumque, qui putant ex distributiuæ Iustitiæ violatione induci eam obligationem iuxta quàm dubitatur, an omnis Restitutio etiam damni illati per violationem Iustitiæ distributiuæ, sit actus Iustitiæ commutatiuæ?

10 Multi probabiliter docent esse actum solius commutatiuæ. Ita expresè D. Thomas q. 62. art. 1. ad 3. eiusque interpretes ibi, Valentia quoq; & Rebell. citati dubit. 1. qui id tanquam planum supponunt, non tamen probant. Item Richard. in 4. dist. 15. art. 5. q. 3. Gabriel ibidem q. 2. Nota 3. Sotus 4. *de Iustitiâ* q. 6. art. 1. Couarru. regul. *peccatum* 1. p. in princ. Nauarr. c. 17. n. 6. 10. & 96. Molin. Tract. 1. *de Iustitiâ*. disp. 12. Probant; quia, vt ex Aristotele, & ratione ipsâ docet D. Thom. 2. 2. q. 61. in eo differunt Iustitia commutatiua, & distributiua, quòd commutatiua respicit formaliter, vt adæquatum obiectum, æqualitatem Arithmeticam. quæ est æqualitas rei ad rem; Iustitiâ verò distributiua respicit æqualitatem geometricã, quæ non est rei ad rem; sed duarum proportionum inter se per respectum ad plures personas. Atqui nulla est restitutio, in quâ non attendatur æqualitas arithmetica rei ad rem, videlicet inter damnum illatum, & recompensationem faciendam, quantumuis tale damnum ortum habuerit ex violatione Iustitiæ distributiuæ, vt optimè docet D. Thom. art. 1. ad 3. ergo omnis restitutio pertinet ad commutatiuam. Maiorem propositionem huius Syllogismi contendit Suarius opusc. *de Iustitiâ* sect. 3. à n. 8. non esse vniuersaliter veram, sed tantùm vt plurimum, vt videbimus disp. 8. dub. 3.

Probat 1. quia, quando beneficium datur 11
digniori, seruatur iusta distributio, & est actus Iustitiæ distributiuæ, & tamen in eâ distributione nõ seruatur proportio geometrica, quod maximè locum habet, quando datur beneficium sine aliorum concursu quia non accesserunt tempora edicti.

Secundò Probat; quia aliquando etiam ad 12
commutatiuam pertinet seruare æqualitatem geometricam, vt patet in debitore, qui non potest pluribus creditoribus integrè soluere; sed tantùm ex parte. Iste enim lædet iustitiam commutatiuam, nisi seruet geometricam proportionem, ita, vt, si, ei, cui debet centum, soluit quinquaginta, ei cui debet quinquaginta, soluat 25. & eâdem proportione in cæteris.

Tertiò, quia etiam virtus Misericordiæ de- 13
bet aliquando seruare proportionem geometricam, vt quando quis non potest pluribus necessitatibus extremis subuenire, debet ea, quæ habet distribuere per respectum ad necessitates.

Verùm, quia nemo ex antiquis videtur sen- 14
sisse cum Suario, eum impugnant Molin. loco citato, & 1. p. q. 21. art. 1. Vasq. 1. p. disp. 86. c. 3. & 1. 2. ad finem materiæ *de gratia* Atque vel ex hoc tantùm capite admitti non vult Suarij doctrinam, quia dum à Theologis vel Philosophis assignatur obiectum alicuius virtutis, tale debet assignari, vt adæquatum, & specificatiuum sit virtutis illius. Mirum autem & pene incredibile esset ante hæc tempora vsque ad Suarium. Neque Aristotelem, neque aliquem alium

Digitized by Google

alium Philosophum; neque etiam Theologum integrum obiectum huius virtutis vel assecutum fuisse vel assignasse.

15 Vlterius, si prædictam explicationem, scilicet, *vt in plurimum* admittamus circa obiecta virtutum, vix erit aliquid stabile in definitione & obiecto alicuius virtutis, quæ à Theologis, vel Philosophis definita sit; maximè cum neque argumenta Suarij irrefragibilem vim habeant, vt à constitutâ doctrina recedamus.

16 Ad primum ergo respondent in collatione beneficij, etiamsi soli digniori conferatur, esse ibi respectus ad alias personas, & earum merita, & dignitatem; nempe ad personas, quæ accesserunt tempore edicti, vel ad personas, quæ eo tempore dignæ erant, sed quia noluerunt tempore edicti accedere, ille solus, qui aliàs erat dignus, mansit capax beneficij. Ita respondent aliqui recentiores probabilius tamen respõdetur collationem beneficij non esse actum Iustitiæ distributiuæ, sed commutatiuæ; quod ipse Suar. n. 10. docet esse probabile. Nam Arist. 5. Ethicor. c. 3. plane docet iustum distributiuum vt minimum in quatuor cõsistere, nempe in duobus bonis distributis, & in duobus hominibus, quibus illa bona distribuuntur.

17 Ad secundum respondetur cum Vasquez. 1. p. disp. 86. c. 3. n. 15. in eo casu seruari obligationem vtriusque Iustitiæ; quia ibi seruatur æqualitas arithmetica ex vna parte, nempe inter id, quod soluitur, & partem determinatam debiti, quod negari non potest, sicut neque potest negari esse actum Iustitiæ commutatiuæ, quando debitor vni soli creditori restituit aliquam partem debiti, & deinde seruatur æqualitas geometrica, quia debitor soluens, eâdem proportione diminuit solutionem cuiusque, quâ proportione se excedunt debita. Vnde debitor eâ ratione soluens, poterit quidem operari ex honestate vtriusque Iustitiæ, & exercere duos virtutis actus, vel etiam ex honestate alterius tantum, imo etiam nullius; quia etiamsi illa solutio fiat ex prauo motiuo adim plebitur obligatio præcepti.

18 Ad tertium respondetur in eo casu ex solâ misericordiâ, neminem obligari ad subueniendum pluribus ex parte tantùm seruatâ illâ proportione geometricâ inter miserias, & eleemosynas: sed probabilius esse liberum fore facienti eleemosynam, vni illorum integrè succurrere, quod videtur ex mẽte S. Thom. in eâdem 2. 2. q. 66. ar. 7. in corpore. Vbi dicitur arbitrio cuiusque relinqui, cui necessitati sit succurrendum, quando plures sunt, nec potest omnibus occurri. Quam veritatem confirmat communis vsus; nemo enim existimat se peccatũ committere, quando agnoscens plures necessitates, soli vni plenè succurrere decreuit, absque eo quod inter omnes diuidere id quod dare poterat. Atque ex his probant maiorem propositionem illius syllogismi.

Minor vero propositio eiusdem, quòd scilicet, etiam in restitutione faciendâ propter violationem iustitiæ distributiuę attendatur æqualitas inter rem & rem, quæ est arithmetica, & tantùm pertinet ad iustitiam commutatiuam, constat inductione in omnibus iniustis distributionibus. Nam, si quis spolia, quæ diuidenda erãt inter milites, habitâ ratione meritorum iniustè distribuat, non pro meritis, posteà in restitutione faciendâ tantùm attenditur damnum illatum & tantundem est restituendum: ergo attenditur æqualitas inter rem & rem, atque adeò est actus commutatiuæ. 19

Petrus Nauarra lib. 1. de restitutione, c. 2. difficultate 2. multa congerit argumenta, vt probet restitutionem damni illati contra Iustitiam distributiuam esse actum ipsius distributiuæ Iustitiæ, quorum omnium argumentorum vis in eo sita est, quòd quælibet virtus destruit, excludit, & tollit vitium sibi oppositum, vt inductione patet in omnibus; sed iniusta distributio directè opponitur virtuti Iustitiæ distributiuæ non commutatiuæ; ergo per distributiuam iustitiam debet tolli, & reduci ad æqualitatem. Respondent aliqui in violatione Iustitiæ distributiuæ esse etiam coniunctam violationem commutatiuæ; atque ex hac tantùm oriri obligationem restituendi Ita Rebell. lib. 3. q. 7. Bannez 2. 2. q. 62. ar. 2. dub. 12. Nauarrus c. 17. n. 69. & alij multi. 20

Hæc tamen doctrina alijs non probatur; quia obiecta vtriusq; iustitiæ separari possunt, &, vt dicemus in sequentibus, violatio Iustitiæ distributiuæ formaliter inducit obligationem restituendi & docet Vasq. *de restitut.* c. 1 dub. vnico n. 6. Petrus Nauarra lib. 2. n. 144. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. controuers. 25. concl. 7. & alij Ratio est; quia inæqualitas cõtra illam verè est inæqualitas contra Iustitiam, sicut inæqualitas contra commutatiuam, ac proinde obligatio est reducendi illam ad æqualitatem, alias semper violator Iustitię distributiuæ manebit inæqualis, & iniustus. 21

Aliter ergo respondetur concedendo quidem quod directè, & formaliter opponantur iusta, & iniusta distributio, hoc autem habet peculiare iniusta distributio, quòd ea iam semel facta iniustè, quæ iustè debebat fieri, non maneat iam materia iustæ distributionis faciendæ, quia iam bonum illud communi diuidendum fuit diuisum; neque iam est iterum diuidẽdum sed tantùm restat, vt ex bonis alijs videlicet ex proprijs ipsius distributoris resarciatur damnũ illatum, scilicet, per arithmeticam æqualitatem, vt patet. Neque mirum est, si circa eandem numero materiam non maneat actus Iustitiæ distributiuæ: quia alijs etiam virtutibus id accidit. v. g. circa eandem numero materiam temperantiæ, post factam intemperantiam, non potest esse actus temperantiæ. 22

Deinde respondetur, quòd licet quælibet 23

Digitized by Google

virtus dum exercetur excludat vitium sibi oppositum ; non tamen necesse est ad id excludēdum, quod exerceatur oppositа virtus. Nam v. g. per virtutem pœnitentiæ destruuntur peccata opposita fere omnibus virtutibus; ergo pari ratione per actum Iustitiæ commutatiuæ poterit destrui, vt de facto destruitur, damnum illatum per iniustam distributionem ; quia factâ semel iniustâ distributione, solùm est considerandum quantum sit damnum datum, vt fiat æqualis compensatio, quod totum prouenit; quia res non se habent eodē modo ante distributionem, & post violationem Iustitiæ distributiuæ qui diuersus rerum status in causâ est, vt posteà constituatur diuersum obiectum Iustitiæ. Nam ante distributionem erat obiectum Iustitiæ distributiuæ, & vigebat obligatis seruandi illud ; factâ vero distributione tantùm remanet seruandum obiectum commutatiuæ. Atque ex hoc fundamento facile solui possunt omnia, quæ congerit Petrus Nauarra.

24 Obijcies in hac restitutione faciendâ ad reparandum damnum aliquibus illatum per iniustam distributionem, non potest tale damnum æstimari quantum sit, nisi habeatur ratio meritorum istius cum meritis aliorum, & nisi ea computatio fiat per geometricam proportionem ; ergo etiam ibi adest obiectum Iustitiæ distributiuæ . Prætereà, vt suprà dicebamus, quando debitor non potest pluribus creditoribus integre soluere, obligatio est faciendi restitutionem obseruatâ proportione geometricâ, ergo ea restitutio fit per Iustitiam distributiuā.

25 Respondetur in tali restitutione re vera exerceri obiectum vtriúsque Iustitiæ, quia æqualitas vtriusque Iustitiæ seruatur, commutatiuæ quidem, in quantùm soluitur aliquid æquale parti debiti, quæ est æqualitas arithmetica; distributiuæ verò in quantum vni creditori soluitur seruatâ proportione debiti illius cum debito alterius, quæ est æqualitas geometrica. Ac proinde modus faciēdi restitutionem pertinere aliquando potest etiam ad Iustitiam distributiuam, vt concedit Vasq. 1. p. disp. 86. c. 3. n. 15. & alij recentiores eius discipuli, & ipse Vasq. iterum in fine totius Tractatus, *de restitut.* vtriusque Iustitiæ actum exerceri concedit.

26 Communis autem doctrina in eo casu locum habere intelligenda est, quando in restitutione faciendâ contra violationem Iustitiæ distributiuæ solùm attenditur æqualitas arithmetica inter damnum illatum soli vni personæ, & reparationem illius. Item locum etiam habet in hoc sensu quod in omni omnino restitutione necessariò debet exerceri, & seruari æqualitas arithmetica, quæ pertinet ad commutatiuam Iustitiam, licet aliquando simul cum ea possit coniungi, & seruari æqualitas geometrica, quæ pertinet ad distributiuam.

27 Verùm hæc omnia dixerim in sententiâ, quæ docet adæquatum obiectum commutatiuæ esse æqualitatem arithmeticam; distributiuæ verò Geometricam, quam sententiam mutauimus, licet olim placuerit: oppositumque dicemus disp 8. dub. 3. & quia ibidem dub. 6. maximè nu. 135. & 150. duas sententias probabiles indicabo, alteram, quæ docet ex violatione Iustitiæ distributiuæ posse, saltem aliquando oriri obligationem restituendi ex tali Iustitiâ distributiua : alteram verò, quæ negat ex illa precisè oriri talem obligationem, ita, vt si ex violatione distributiuæ resultet ; id proueniat ex eo, quòd simul consurgat ius strictius Iustitiæ commutatiuæ ; ideò huius rei resolutio ex ibi dicendis dependet . Si enim distributiua, vt talis, inducit obligationem restituendi ; actus restituendi tunc erit actus distributiuæ ; secus verò si tota obligatio restituendi fundetur in solâ commutatiuâ.

Dubitatio IV.

An Restitutio sit necessaria ad salutem.

FIde certum est necessarium esse restituere id, quod alteri ablatum est, vel illi debetur. ita, vt si id fieri possit, sit de necessitate salutis, vt colligitur, ex multis Scripturæ locis. Exodi 21. & 22. Ezechiel 33. & Tobiæ c. 2. Matthæi 22. vbi Christus Dominus apertè declarat omnibus ex Diuino præcepto reddi opportere quæ sua sunt, & eis debentur. *Reddite ergo quæ sunt Cæsaris Cæsari, & quæ sunt Dei Deo*, & Apostolus ad Rom. 13. *Reddite omnibus debita, cui tributum, cui vectigali, vectigal,* & addit *Nemini quidquem debeatis, nisi vt inuicem diligatis.* Quo loco illa particula nisi, vel est declaratiua, (vt magis placet Soto 4. *de Iustitiâ.* q. 6. art. 2) vt sit sensus esse omnibus soluenda debita, vt possit mutua charitas retineri, quæ alioquin violatur violatâ Iustitiâ: vel est exceptiua, (quod cum Chrisostomo in eum locum, & cum Augustino in lib. *expos.* quarumdam propositionum Epistolæ ad Romanos, magis placet) vt sit sensus nihil aliud esse debendum nisi dilectionem; cuius natura est talis, vt, quia perpetua esse debet semper supersit impendenda, neque ita vnquam persolui possit, quin etiam vlterius debeatur. 28

Est etiam necessitas Restitutionis doctrina omnium Sanctorum Patrum præsertim Augustini Epistol. 54. ad Macedonium, quæ refertur in regulâ *Peccatum. De regul. Iuris* in 6. &, c. *cum tu de vsuris*, & c. *Si res.* 14. q. 6. Vbi Macedonius ; qui scripserat Augustino, quosdam & scelerisi pœnam cupere sibi relaxari, & id, propter quod scelus admissum est possidere. Respondens ad hoc Augustinus ait, *pessimum hominum genus commemoras, cui pœnitendi medicina omnino* 29

Digitized by Google

plus tenuit? Si quis dicat, quod ille, qui habet, non tenetur ad restitutionem, quia non habet nisi quod ei debetur, ergo

opportunitate fecit, quod potuit mandando hæredibus, aut alijs restitutionem de bonis ipsius faciendam, atque in gratiâ ex hac vitâ decessit, cùm primùm satis passus fuerit in purgatorio pro debitis pœnis temporalibus, transibit ad gloriam, etiamsi aliorum culpâ fiat, vt debitum numquàm soluatur. Neque enim salus pendet ex restitutione per se aut per alios re ipsâ faciendâ, tamquàm ex medio re ipsâ ita necessario ad salutem, vt sine illo nequeat vllo modo salus obtineri, vt dictum est. Quapropter prædictum errorẽ vulgarem redarguunt D. Thom. Quodl. 6. art. 13. Adrianus Quodl. 9. Sotus 4. *de Iustitiâ*. q. 6. art. 1. circa fin. Nauarrus. c. 17. n. 68. vbi rectè probat si hæredes culpabiliter differant restitutionem, totam culpam illorum esse, non defuncti. Cõsentit etiam Valentiâ disp. illâ 5 q. 6. punct. 2. Petrus Nauarra lib. 4. *de Restitutione* cap. 4. dub. 12. qui etiam citat Syluestrum. Verbo *Testamentum*. q. 8. Consentit etiam Suar. tom. 4. *de pœnit*. disp. 4. sectio. 8. n. 20. vbi ait certissimum esse animam non detineri in Purgatorio ob solam omissionem restitutionis, si non habet reatum pœnæ, quia anima non punitur à Deo, nisi pœnæ debitrix sit, alias puniretur propter id, quod non est in eius potestate absque alio reatu, qui in eâ perseueret.

39 Vlterius dilatio beatitudinis sæpè perpetuò duraret, saltem vsque ad finem mundi, si restitutio nunquàm fieret, quod non rarò contingit.

40 Quæret aliquis, an restitutio facta per hæredes defuncti, conferat aliquid ad remissionẽ, aut satisfactionem pœnæ Purgatorij debitæ à defuncto, ita, vt, si non fiat, diuturnior eius pœna sit.

41 Sotus suprà, & in 4. dist. 45. q. 2. art. 3. negat aliquid conferre, eius tamen discursus, quãuis rectè concludat, solutâ totâ pœnâ à defuncto non vlteriùs detineri in purgatorio, etiam si restitutio nunquã fiat; non tamen probat non iuuare, si fiat. Ideò Petrus Nauarra sup. & lib. 1. de *Restitutione*. c. 2. dub. 3. n. 23. & Bellarmin. lib. 2. de *purgatorio*. c. 16. qui sequuntur Sotum. Probant; quia restitutio non est satisfactio siue actus satisfactorius; quia satisfactio est bonum opus pœnale, quale est dare ex suis bonis eleemosynam, non tamen restituere alienum. Hoc enim potiùs est cessare à peccato. Suar. verò sup. n. 21. contra hoc rectè argumentatur, eamque rationem friuolam esse ostendit. Nam omne opus virtutis in gratiâ factum satisfactoriũ est, & inter homines viuos facere opus Iustitiæ restituendo alienum, opus est satisfactorium, & pœnale. Ideò, si dicatur (vt concedit Nauarra) executionem eleemosynæ mandatæ à defuncto conferre posteà, cùm fit, ad specialem satisfactionem pro defuncto, idem dicendum est de executione restitutionis à defuncto mandatæ; & sanè hoc probabile est; quia id tenet D. Thom. in 4. dist. 45. q. 2. art. 1. q. 3. & Paludan. ibi. q. 1. art. 1. concl. 3. & 5. Bonauentura art. 2. q. 2. Sotus ibidem. q. 2. art. 1. concluſ. 4. Gabriel ibidem. q. 2. art. 2. & Ricard. art. 2. q. 4. Nauarrus Tract. *de oratione* c. 19. n. 59. loquuntur autem de ipso opere externo dandi eleemosynam, vel restituendi independenter à voluntate eius, per quem executioni mandatur; id est siue illa sit bona, siue mala, siue hominis iusti, siue peccatoris actu existentis in peccato mortali.

Hæc sententia probatur; quia hic videtur 42
esse communis sensus fidelium, & eam ob causam legata relinquunt.

Secundò, huic fauent multæ reuelationes 43
animarum defunctorum, quæ viuis apparẽt, & petunt restitutionem suorum debitorum fieri, vt valeant à Purgatorio liberari. Imò sancta Birgitta lib. 6. *reuelationum*. c. 66. affirmat animam tamdiu cruciari in Purgatorio donec restituatur quod ablatum est, quod intelligi debet iuxta doctrinã traditam nempe quod diutius detineatur, nisi fiat restitutio. Ergo hæc prodest, quod si non prodesset, neque eius omissio obesset.

Suar. tamen disp. illa 48. sect. 8. n. 16. ait se 44
non posse fidem adhibere huic opinioni propter rationes, quas attulerat n. 12. & 13. Quarum omnium summa hæc est, quia illæ eleemosynæ, vel restitutiones, quæ posteà fiunt, quia eas fieri defunctus præscripserat, iam non sunt voluntariæ ipsi defuncto. Neque actiones humanæ respectu illius, in cuius potestate iam non sunt, ac proinde sicut non potest illis mereri, ita neque potest illis satisfacere. Satisfactio enim debet esse opus voluntarium flagella namque, & pœnæ nullo modo sunt satisfactoria; nisi aliquo modo fiant voluntariè saltem per acceptationem. Si enim quis sumpsit potionem amaram in pœnitentiam aut mortificationem, licet posteà ob eam causam grauissimos patiatur dolores, si circa illos nullam habeat voluntatem, vel, si iam non habet vsum rationis, nihil iam per illos dolores satisfaciet.

Item, si quis viuens præcipiat famulo facere 45
eleemosynas ex suis bonis, si quando posteà famulus eas largitur, ipse dominus, vel dormit, vel nihil de ijs cogitat, nullam nouam satisfactionem habebit propter externam largitionẽ; quia respectu illius iam non est humana actio; perinde, atque qui præceperat famulo, vt inimicum illius interficiat, si quando fit homicidium ipse dormit, vel nihil de illo cogitat, nihil etiam de nouo peccat, neque est dignus apud Deum maiori supplicio, quàm fuerat ex vi prioris voluntatis. Sic ergo defunctus, quando viuens præcepit eleemosynam dare, vel debitum restituere, tunc, si erat in gratiâ, & meruit, & satisfecit per illam voluntatem, & actum præcipiendi, qui studiosus est, & pœnalis, tamen postea nihil illi additur satisfactionis. Legatur Molina Tract. 3. disp. 747. vbi de eleemosynâ

mosynâ factâ ab executore in peccato.

46 Dicat fortasse quis. Animam defuncti posse semper perseuerare in illâ priori voluntate desiderando, vt fiant, quæ præcepit, Respondetur hoc nihil referre, tum, quia ista opera erunt quidem volita per illam voluntatem obiectiuè; non tamen voluntaria: tum etiam, quia, cùm talis anima iam non sit in statu merendi, nec satisfaciendi, per illam voluntatem non satisfacit, sicut neque meretur.

47 Illud tamen valdè notandum est, quòd, scilicet, omnia ista opera, quando executioni mandantur ex accidenti, & remotè multum solent prodesse defunctis. Primò, si ipsi viui exequentes offerant pro defuncto satisfactionem illius sui operis. Secundò, si ea exequantur ex pio affectu commiserationis animæ defuncti; quia illa commiseratio est quoddam desiderium, & oratio, quę impetratoria est. Tertiò quia illi, qui eleemosynam, aut restitutionem recipiunt, sæpè excitantur ad orandum, vel satisfaciendum pro defuncto, vt saltem ex gratitudine tenentur. Tandem quarto verisimile est talia opera facta ex præcepto alterius conferre aliquid ad impetrationem; quia non tantùm bona opera; sed etiam effectus bonorum operum possunt Deum mouere ad exaudiendum faciliùs orationes; ob quas causas nocumentum inferunt defuncto, qui eorum pia legata omittunt implere præter peccatum infidelitatis, quod committunt. Prætereà peccant etiam peccato iniustitiæ, si eleemosynas pauperum, vel bona restituenda retineant; atque ex his capitibus poterit interdùm diuturnior fieri pœna Purgatorij propter dilationem restitutionis, & hac ratione possunt explicari prædictæ reuelationes, si admittendæ sint (inquit Suarius n.21.) Ideò per se, & præcisè ob dilationem restitutionis non erit diuturnior pœna defuncti in Purgatorio, vt dixerunt Sotus, Bellarminus, & Petrus Nauarra suprà. Ita Suarius suprà, & Angles in Floribus q. *de Indulgent.* & Carillo *in Bullam defunctorum.* Tyrreus *de locis* infestis, qui duo vltimi docent, quod, quando spiritus defunctorum redeunt vt restitutionem fieri vrgeant (quod fieri dispensatione diuina non est dubitandum, cùm Sanctorum testimonijs, & experimento quotidiano constet) vel redeunt, vt modo prædicto iuuentur à fidelibus, vel maximè in bonum viuorum negligentium facere, quod debent. Vrgere autem curant restitutionem apud hæredes, quòd cùm sint boni spiritus omnibus benè velint, & præcipuè ijs, quibus peccati occasio fortasse fuerunt, vt ijs solet accidere qui quod ipsi facere tenebantur, alijs faciendum reliquerunt.

48 Postremò notandum, si hæredes defunctorum omittant, vel differant curare, vt celebrentur Missæ testamẽto mandatæ grauissimè peccare, & in causâ esse, vt animæ in purgatorio detineantur; cùm Missæ ex opere operato sint satisfactoriæ pro defunctis, vt dicitur in materiâ *de Sacrificijs Missæ.* Idemque probabiliter dici potest de alijs suffragijs, & Orationibus, quę à Ministris Ecclesiæ nomine ipsius Ecclesiæ fiunt; hæ namque orationes impetratoriæ sunt, quasi ex opere operato, quia etiamsi à peccatore ministro fiant nomine Ecclesiæ impetrant. De quo legi potest Suar. sup. & Petrus Nauarra lib. 2. c. 2. p. 2. dub. 9. vbi agit de peccato eorum qui Missas differunt pro defunctis dicendas.

Dubitatio V.

An præceptum restituendi sit affirmatiuum vel negatiuum? Et quomodo peccatum non restituendi multiplicetur numero?

PLurimi docent præceptum hoc, quoad vnam partem, scilicet, quoad reddendam rem esse affirmatiuum, quoad alteram verò, scilicet, non retinendi alienam esse negatiuũ. Ita Caiet. in sum. Verbo *restitutio* c. 6. Sylvest. *restitutio.* 5. q. 1. Nauarrus c. 17. n. 54. Sot 4. *de Iustitiâ* q. 6. ar. 2. Bannez ad ar. 2. q. 62. Diui Thomæ. Valentia disp. 5. q. 6. puncto. 2. Less. lib. 2 c. 7. dub. 10. n. 49. Clauis Regia lib. 10. Tract. 1. c. 3. n. 7. Bonacin. *de restit.* disp. 1. q. 1. punct. 2. n. 4. qui etiam refert Vasq. *de restitutione.* c. 5. §. 1. dub. 3. n. 25. qui refert D. Thom. 2. 2. q. 62. ar. 8. Nauarr. Gabriel. & alios citatos, sed ibi Vasq. tantùm dicit præceptum restitutionis obligare ad semper, quia licet appareat affirmatiuũ, secum inuoluit negatiuum non detinendi alienum. Quam sententiam postea doctior factus alio loco explicauit vt paulo post dicemus. Hanc primam sententiam sequitur etiam Layman lib. 3. *de Iustitiâ.* Tract. 1. c. 1. & 2. dum docet hoc præceptum explicitè quidem affirmatiuum esse, implicitè tamen & in virtute contineri in eo præceptũ negatiuum, atque in hoc sensu putat locutos Nauarrum supra citatum, & Molin. disp. 716. Rebellum. de *obligationibus* Iustitię. p. 1. lib. 2. *de restitut.* q. 1. Imo, & Sanctum Thom. 2. 2. q. 62. art. 8. ad 1. quam sententiam veram putat Layman. modo fateamur præceptum negatiuum non detinendi magis principaliter esse intentum. 49

Sanctus Thom. difficilè videtur locutus variis in locis; possunt tamen facilè conciliari. Nam 1. 2. q. 72. ar. 6. vbi agens de distinctione peccati omissionis, & commissionis docet in homine auaro peccatum non restituendi alienum esse peccatum omissionis, hoc autem peccatum semper est contra præceptum affirmatiuum. Q. autem 62. ar. 8. ad 1. tantùm secun- 50

Digitized by Google

Sed dicendum, ut supponitur auctoritate Augustini, in eis quæ per propriam rationem humanam investigari possunt, nullam auctoritatem esse inducendam. Quia quæ ratione humana probantur, non indigent auctoritate ad hoc quod per ipsam ostendantur. Ostendendum est ergo, ut supponitur, quod Deus sit, quod sit unus, quod sit incorporeus, quod sit omnipotens, quod sit providens, quod sit causa omnium, et alia hujusmodi, quæ de Deo philosophi demonstrative probaverunt, et quæ in libris philosophorum sparsim inveniuntur.

Et quia quædam hujusmodi veritatem fidei consequuntur, ut scilicet Deum esse unum, vel quod Deus sit incorporeus, quædam vero sunt quæ fidem præcedunt, ut scilicet Deum esse, quod Deus sit trinus et unus, quod Deus sit creator mundi, et alia hujusmodi, quæ in libris philosophorum probata inveniuntur, et etiam fidei supponuntur, ut ea quæ fides præsupponit naturalem rationem, et ea quæ fides perficit, ut in eis naturalis ratio non deficiat, necesse est, ut ea quæ de Deo philosophi demonstrative probaverunt, et quæ in libris philosophorum sparsim inveniuntur, ut Deum esse, quod Deus sit unus, quod sit incorporeus, et alia hujusmodi,

Adriani.q.1.*de restitut.*& Ioannis à Medin.q.2. quos omnino sequitur Molina loco citato, & ad nostrũ casum applicat. Qui adhibent exemplum in præcepto non occidendi, quod negatiuum est; præcipimur (inquiunt) proximum periclitantem defendere, vel cibum ei porrigere, vt est illud vulgare axioma *si non pauisti, occidisti.*

59 Habemus ergo ex dictis qualitatẽ præcepti sumendam esse ex primariâ & immediatâ materia illius. Cùm ergo actus positiuus restituẽdi alteri rem suam oriatur ex præcepto negatiuo non retinendi alienum, quod ex omnium sententia, vt diximus, pertinet ad Septimum Decalogi præceptum: planè sequitur præceptum restituendi esse negatiuum, quod vt optimè explicuit Molin. loco citato, censetur illo eodem negatiuo præcepto, *non furtum facies*, præceptus actus positiuus restituendi &c. tanquam medium, quo cessandum est, & sine quo non cessatur ab iniustâ rei alienæ detentione, quandoquidem qui finem præcipit, eo ipso censetur præcipere medium, sine quo finis mandari non potest executioni, nec alia malitia est in omissione medij ea præcisè ratione, quâ necessarium est ad finem. Hæc Molin. & post pauca subdit *in re propositâ, cum idem prorsus sit, retinere iniustè alienum, & omittere restitutionem ipsius, &c. Sanè eadem numero culpa est retinere alienum iniustè hoc est illud ei non tradere, cui debetur, & omittere restitutionem illius.* Hæc ille. & post pauca *retinere iniustè, & iniustè illud non exhibere, ac restituere, idem prorsus sunt.* Hæc dixerim pro Vasq. & Molina, vt cõstet falsò illos referri pro opposita sententiâ; habemus ergo huiusmodi præceptum esse negatiuum quamuis in forma & modo loquẽdi videatur aliquando affirmatiuum, vt notauimus suprà ex D. Thomâ art.8.ad 1.

60 Hæc itaque regula generalis seruanda est ad cognoscendam qualitatem peccati, dum obligamur aliquid facere, vel ab aliquo abstinere. Considerandа nempe est radix primariâ, vnde oritur obligatio. Quapropter; quia reddere alienum tenemur, eo quòd non liceat illud retinere, ideò obligatio reddendi in radice est obligatio præcepti negatiui non furandi, aut non retinendi; quia reddere est medium necessarium ad cessandum à retentione iniustâ.

61 Ex his constat falsò dixisse primam sententiam hoc præceptum esse compositum ex affirmatiuo, & negatiuo.

62 Quando autem D. Thom. loco illo citato ex prima secundæ dixit peccatum auari non restituendo esse omissionem, intelligi debet esse quidem omissionẽ actus necessarij ex præcepto negatiuo. Vnde totum reducetur ad præceptum negatiuum; vel responderi etiam potest solùm appellari omissionem secundum formam externam præcepti affirmatiui, id est secundum vocem. Nam etiam eo loci violationem ieiunij appellat omissionem ieiunij, & tamen violatio ieiunij (quicquid aliqui dicant) est peccatum commissionis contra præceptum negatiuum.

Circa secundum quod quærebatur in titulo dubitationis, vt explicemus, an sint multa vel plura peccata; quando quis multo tempore retinet alienum, explicandum priùs est; an peccet actualiter is, qui retinet alienum domino rationabiliter inuito; etiamsi non habeat in voluntate expressum actum, quo velit non restituere. Nam Caietan.2.2. q.66. art.3. putat illum solùm manere in statu peccati habitualis; quia retinere (inquit non est actio sed effectus prioris acceptionis. Meritò tamen hæc doctrina plerisque omnino displicet. Quâ de re optime Vasq. prima secundæ disp.75.c.vltimo. Licet enim retentio alieni non semper sit actio physica, satis est, esse actionem moralem, voluntariam. Retentio autem voluntaria planè est vsurpationis rei alienę continuatio; imo sola vsurpatio instantanea aut parui alicuius temporis vix potest esse graue peccatum actuale; nisi ratione detentionis continuetur, quod intelligę seclusâ intẽtione retinendi per multum tempus; tunc enim; quamuis de facto non retineat per multum tempus, peccatum fuit mortale ratione intentionis. Deinde libera illa omissio restitutionis non potest non esse actuale peccatum aliàs non diceretur peccare; qui non restituit, sed esse in peccato ad eum modum, quo ille, qui fornicatus est, & nõdum pœnitet illius peccati dicitur non quidem peccare, sed esse in peccato. Atque ad hominem est euidens argumentum contra Caietan. & sequaces; quia, vt vidimus, ipsę docet præceptum restitutionis esse affirmatiuum ergo per liberam omissionem violatur. Ratio autem Caietani nihil probat; retentio enim libera, continuatio est primæ acceptionis. 63

Less.lib.2.c.12. dub.3. probat retentionem esse actuale peccatum, licet non sit actio physica à simili; quia omissio extinguendi ignem, ne noceat alteri, quando teneris ex officio est peccatum actuale iniustitiæ. Item, si detineas iniustè aliquem in vinculis toto tempore, quo detines peccas actualiter, & non sunt actiones physicæ. Hæc tamẽ exempla vera quidem sunt; primum tamen non est admodùm ad rem; nam per illam omissionem extinguendi ignem, non perseueratur in dãno facto, sed semper nouum damnum fit, ac proinde semper est noua omissio impediendi nouum damnum diuersum à præcedenti. Secundum verò exemplũ eamdem habet difficultatem cum nostro; perinde enim dubitari potest, an perseuerare in non reddenda pecunia sit actualis continuatio peccati, atque an perseuerare in non reddenda libertatem sit etiam actualis continuatio peccati. Vera tamen est doctrina Lessij, & vtilis quatenus probat sine actione physicâ nouâ posse esse continuationem moralem eiusdem actus primo facti 64

facti, quicquid probent exempla.

65 Hoc ſuppoſito variæ ſunt opiniones circa propoſitam partem ſecundam dubitationis, de quibus latè Vaſq. Suar. Molin. Rebell. Leſſ. Arag. Rodrig. & alij infrà referendi. Hac de re vniuerſim pro omnibus peccatis agemus in tract. de pœnitentiâ diſp. 9. dub. 2. Interim breuiter colligam quæ ex prædictis Authoribus, & ex ipsâ rei naturâ mihi magis placet.

66 Dicendum igitur eſt cum Vaſq. prima ſecundæ q. 75. c. 3. n. 14. & 4. tom. in 3. p. q. 91. art. 1. dubit. 5. & in opuſculo de reſtitutione c. 5. §. 1. dub. 3. n. 13. & ſequẽtibus & cum Suario tom. 4. in 3. q. diſp. 22. ſect. 5. Rebello l. 2. de reſtitutione q. 17. ſect. 2. Nauarra lib. 4. de reſtitutione c. 4. in principio & Aragon. q. 62. art. 8. Rodrig. verb. reſtitutio. c. 44. concluſ. 1. Molin. tomo 4. de *Iuſtitiâ* diſp. 753. Primo non eſſe diuerſa numero peccata repetere diuerſas voluntates non reſtituendi; quia omnes illæ continuantur in retentione illâ exteriori. Hæc enim peccata iniuſtitiæ exterius cõſummantur. Ex quo etiam fit contra alios non ſemper eſſe diſtinctum peccatum vti re alienâ, vt probat Leſſ. ſup. dubit. 5. Nauarra Arag. & Rodrig. citati, & alij multi.

67 Secundò dicendum, eſſe diuerſum numero peccatum, quando illa exterior retentiõ non poteſt dici voluntariè continuari. Quod contingit primò per actum contrarium, nempe per voluntatem, & propoſitum reſtituendi. Secundò, quando interrumpitur per ſomnium. Tunc enim nulla actio, neque omiſſo eſt propriè peccatum actuale, ac proinde nihil manet exterius, quod ſit actuale peccatum, in quo dici poſſint continuari voluntates. Tertiò interrumpitur per naturalem inconſiderantiam, quando nullâ ratione homo recordatur eius obligationis. Quartò, Interrumpitur per impotentiam reſtituendi. Tunc enim omiſſio reſtitutionis aut retentio alieni non eſt peccatum; cùm non ſit in poteſtate reſtituere; atque adeò non eſt voluntaria talis retentio, aut omiſſio.

In quâ re Leſſ. dubit. 4. notat eſſe impoſſibilem reſtitutionem, ſi debitor procul abſit, vel graui penuriâ laboret. Notat etiam quod eo tempore nõ incurret excõmunicationem, ſi feratur, etiam ſi animum haberet, numquam reſtituendi, quia hoc peccatum eſt internum; exterior tamen retentio, peccatum non eſt in eo caſu. 68

Quod vero attinet ad examen confeſſarij interrogando pœnitentem, melior modus, quo fieri poteſt certus de numero peccatorũ commiſſorum in non reſtituendo, erit, ſi interroget tempus, â quo eſt in morâ reſtituendi. Deindè quoties, vel quàm frequenter recordabatur, cum eſſet potens, huiuſmodi obligationis ſuæ. Hæc omnia tradunt Leſſ. lib. 2. c. 12. dubit. 4. Molin. diſp. illâ 753. & alij. Notatq; Molina ne ſit nimius Confeſſarius in numero hoc examinando. Ne pœnitenti, & ſibi moleſtiam exhibeat, & tempus ſine fructu inſumat; quia ſatis eſt, ſi breuibus interrogationibus non multum premendo aliqualiter per ſe ipſum conijciat numerum incertum quantum rei naturâ patitur. 69

Addit autem Leſſ. eum, qui eſt impotens ad reſtituendum, ſi tunc putat, quod peccet, peccare; ſed hoc falſum omnino eſt, vt ſuo loco dicemus, & rectè probat Sanch. in Summâ agens de conſcientia erroneâ. 70

Aliquâ quæ hîc addi poſſent in huius rei explicationem *magis opportunè diſputabuntur infrà diſp. 10. dubit. 1.* 71

DISPVTATIO SECVNDA.

Quid ſit reſtituendum? & ex quâ radice oriatur hæc obligatio?

1 IN hac diſputatione generatim ſolùm explicabimus, quid reſtituẽdum ſit vt poſtmodùm in qualibet materia pronum ſit, & facilè indiciũ ferre de eo, quod reſtitui debet; priùs tamen præmittenda eſt explicatio capitum ſeu radicum ex quibus oritur obligatio reſtituendi.

Dubitatio Prima.

Vnde oriatur reſtituendi Obligatio?

2 PLerũmque docent Authores duas eſſe radices, ex quibus oritur hæc obligatio nempe ex re acceptâ, & ex rei acceptione. Ita D. Tho. 2-2. q. 62. art. 6. Caietan. & reliqui expoſitores ibi, & idem Caietan. *in ſumma. v. reſtitutio. c.* 1. qui rectè aduertit per acceptionem intelligit iam damnificationem proximi

Digitized by Google

proximi, seu læsionem etiamsi nihil inde commodi sit acceptum.

3 Alij addunt duas alias radices nempè ratione legis, ad quam reducitur Iudicis sententia. Vnde iuxta leges, in quibus statuitur præscriptio, tollitur, vel imponitur obligatio restituendi, secundùm quòd per eas leges transfertur, vel non transfertur dominium. Deinde ratione voluntatis, siue sit vltima, quale est testamentum; siue non vltima, ex quâ omnis contractus habèt vim obligandi.

4 Verùm has duas sub prioribus comprehendunt. D. Thom. dicto art. 6. & alij. Nam sub acceptione recomprehendunt, tam acceptionem iniustam quę fit per furtum aut lęsionem; quàm iustam, quæ fit per contractus; & quæ verò fit per legem, aut testamentum transferendo dominium rei potest reuocari ad eam, quam vocamus ratione rei acceptæ.

5 Quod autem ratione contractus, etiam sine vllâ prorsus culpâ Theologicâ, vt in commodato possit esse obligatio, patebit ex infrà dicendis.

6 Gregorius de Valentia disp. illa 5. q. 6. citatâ punct. 3. triplici ex capite (inquit) oritur obligatio restituendi, scilicet, vel ratione solius acceptionis, etiam si rem acceptam non habeas, vel ratione solius rei, quam habes, licet à domino non acceperis, vel ratione vtriusque scilicet acceptionis, & rei, cum eam accepisti, & retines. Alij ex triplici capite dicunt oriri. Prima ex re acceptâ, secunda ex iniustâ acceptione, seu damno illato, tertia ex contractu. Quæ posterior diuisio mihi placet, quamuis omnes eodem ferè recidant.

7 Ex re acceptâ oritur, quando quis pecuniam, aut aliam rem alienam aduertit esse apud se, nullâ præuiâ iniusta acceptione, aut, quando illam rem sic acceptam consumpsit bonâ fide & ex eâ cõsumptione factus ditior. Ex contractu verò nascitur obligatio, quando ratione contractus celebrati emergit obligatio restituendi, vt ratione pignoris, commodati, depositi, & similium.

8 Ex iniustâ acceptione, aut damno illato atque adeò ex delicto oritur, quando quis rem alterius abstulit, vel alteri damnum intulit. Ita Rebell. 1. p. lib. 1. q. 2. Less. lib. 2. c. 27. dub. 5. à quorum sententiâ non discrepant alij, vt notauimus.

Dubitatio II.

Quid & quantum sit restituendum, pro bonis diuitiarum ratione acceptionis illorum?

9 Hic tantùm disputamus de eo, quod debet restitui ratione acceptionis siue iustę, siue iniustæ. Nam de eo, quod debet restitui ratione rei acceptæ agemus disp. 5. de obligatione verò ex cõtractu dicemus in alijs sequentibus Tractatibus, & in hoc etiam aliqua per occasionem.

Notandum est posse esse dubium de restitutione faciendâ vel pro rebus, quæ vsu consumuntur, vel pro ijs, quæ non sic consumuntur, sed perseuerant. 10

Assero primò si res, quæ non consumuntur vsu extent, & iniustè sint acceptæ, eædem res in indiuiduo sunt restituendæ; quia dominium illarum semper apud dominum perseuerat; nullo enim titulo translatum est in accipientem iniustè. Constans est hæc sententia apud Theologos & Iuris peritos. Iurisperiti verò dicunt easdem res in specie esse restituendas, in quo non differunt à Theologis. Nam per eandem rem in specie intelligunt idipsum, quod Theologi, nempe ipsissimâ rem in indiuiduo; de quâ meritò etiam docent perpetuò secum afferri obligationem realem; scilicet; quæ oritur ex ipsâ re, cuius dominium adhuc pertinet ad verum dominum. 11

Eadem ratione philosophandum est, si res fuit concessa absque translatione dominij ad certum vsum pro certo tempore vel ad voluntatem domini; reddenda enim est omnino res illa, vt seruetur æqualitas, & iustitia contractus. Quod si ex aliquâ causâ vel res omnino perierit, vel in tali statu sit constituta, vt nullâ ratione in potestate debitoris sit tum restitutio facienda est vel per rem similem vel per æquale prætium illius iuxta voluntatem creditoris. Quæ omnia per sese ex æquitate Iustitiæ satis elucent. Præcipit enim Iustitia, vt res suo domino reddatur, si fieri potest, & eadem dictat recompensationem illius ad æqualitatem esse faciendam, quando res ipsa non potest suo domino reddi. Ita communiter omnes Doctores, probatq; Nauarrus cap. 17. n. 24. illud primum ex l. *eum à quo* & l. *Manifestè*. C. de solutionibus. Secundum verò probat ex Authentica *Hoc nisi* eodem titulo. 12

Limitat tamen Nauarrus, & Greg. de Valentia. disp. 5. q. 6. punct. 5. hanc doctrinam; nisi ex restituendâ re ipsâ numero peccator occultus manifestaretur, vel aliud magnum incommodum sequeretur. Consentit Antonin. 2. p. tit. 1. c. 12. §. 17. & Sylvest. *Restitutio*. 7. q. 5. dicto 1. & 2. item; nisi aliâ re vel prætio dominus esse contentus. 13

Quod autem eadem omnino res sit restituenda, si extat, docet etiam Couarru. regul. *peccatum*. 3. p. n. 2. & Medin. q. 10. de *restitutione*. §. *Notantur*. Suarius opusc. de *Iustitia*. sectione 2. n. 54. vbi probat fieri posse, vt vnus reddat alteri æqualem satisfactionem rei debitæ, & quod alter non teneatur eam satisfactionem acceptare, vt si quis (inquit) per furtum abstulit equum, & velit reddere pretium æquale non tenetur dominus equi acceptare illud pretium, 14

Digitized by Google

tium, quantumuis æquale; quia ipse habet Ius, vt sibi reddatur suus equus. Idemque iudicium est, si quis abstulit honorem, & velit reddere pecunias. Consentit etiam Vasq. 1.p.disp. 85.c.6. & prima secundæ disp. 223. c.3. licet enim doceat esse obligationem in creditore acceptandi satisfactionem, quoties satisfactio est æqualis iuxta regulas Iustitiæ; simul tamen docet, sæpè contingere, vt satisfactio, & compensatio, quæ esset æqualis in commutatione contractus, non sit æqualis pro delicto siue contractu. Vnde inquit Vasq.) si furatus est quis equum æstimationis centum aureorum, & det centum aureos, esset æqualis satisfactio in contractu emptionis, si Dominus vellet equum vendere; si tamen non velit vendere, non est æqualis satisfactio. Idem docet Sotus lib.4.de *Iustitiâ*. q.6. art. 5. §. *de Duabus* & Ludouicus Lopez 1.p.c.102. §. vltimo, & expressius, latiusque Rebell.lib.2.de restitutione q.5.in fine Valentia sup. punct.6. Molin.disp.751.

15 Ideò omnino mihi displicet Petrus Nauarra lib.4.c.1. dub.3. Clauis Regia lib.10.tract. 2.c.3,n.11. dum docent, etiamsi absque rationabili causâ tur, nolit eâdem numero rem extantem restituere modò det aliam æquè bonam, satisfacere, solumque peccare putat Nauarra contra charitatem, quando videt dominum ægrè ferre neque vllo modo consentire in eâ commutatione. Et verò hic Author neque rectè, neque consequenter loquitur. Concedit enim peccare contra Iustitiam in acceptione qui auferret ab alio pallium, si aliud æquè bonum daret, vel etiamsi daret æquale pretium, & tamen in retentione posteà, si det rem similem, etiam contra voluntatem domini, dicit peccare contra charitatem, & non contra Iustitiam; cùm tamen retentio nihil aliud sit (etiam in eius opinione) quàm continuata surreptio, & vsurpatio, vt vidimus dubit. præcedenti.

16 Maneat ergo constitutum, eandem in indiuiduo rem esse restituendam, si fieri possit; nisi ipse dominus contentus sit aliâ compensatione, aut, nisi sequantur incommoda, quæ diximus ex ipsâ redditione rei.

17 Imò probabile est vltra Iustum rei pretium debere dari aliquid in eo casu incommodorum arbitrio prudentis ob illam violentiam, quâ dominus cogitur carere re suâ, Nam, cùm quis ob affectionem peculiarem ad suam rem, nollet eam vendere, & rogatus vendit, potest vltra Iustum pretium aliquid aliud exigere, vt dicemus in tract.de emptione, & venditione, atq; ita concedunt in hoc casu Lopez, Rebell. & Valentia sup. & Salon. q.62. art.4. Nihilominus probabilius est non deberi aliud præter pretium, quia illa violentia pertinet ad iniuriam, pro quâ probabilius est precisè nihil debere restitui, vt dicam num.134.& 135.

18 Nobiscum quoq; videtur tenere Less.lib.2. cap.12. dubit. 19. etiamsi idem Less. eodem lib. c.21. dub.4. n.26. doceat cum Petro Nauarrâ posse venditorem exigere maius pretium propter prædictam affectionem, quando rationabilis est. Idemque docuit Petrus Nauarra lib.3. c.2. n.23. & Molin. disp. 351. legantur etiam quæ dicemus in hac disputatione dubit. 5. citatis num.134.& 135.

Asserendum 2. si res sint vsu consumptibiles, & debitæ ex aliquo contractu, per quem verè transfertur dominium, non sunt necessariè eædem numero restituendæ; sed sufficit, si vel earum valor in similibus, vel earum pretium soluatur, iuxta naturam & conditionem contractus. 1

Illud autem obseruandum est circa pecuniam ex naturâ vel non esse simpliciter necessarium, vt solutio fiat in eâdem materiâ pecuniæ, v.g. in aureâ, vel argenteâ; sed sat est, si fiat in æreâ vnde in Castellâ l.6. tit.21. lib.5. *nouæ collect.* statuitur quodcumque debitum solui posse in pecunia aureâ, vel argenteâ prout debitori placuerit. Quæ dispositio (ni fallor) non tantum Iuris positiui est; sed etiam naturalis, quia quacunque pecunia sit æqualitas, & in genere pecuniæ omnes sunt æqualis valoris. Intelligenda tamen est hæc doctrina iuxta dicenda in tract. de *Mutuo, Cambijs, emptione, & venditione*. Scilicet, nisi is, qui dedit pecuniam à principio peteret, vt in eâdem materiâ sibi fieret solutio, licitum enim id deducere in pactum, vt in prædictis Tractatibus dicemus. 20

Asserendum 3. si res sint vsu consumptibiles, & iniustè ablatæ, vt pecuniæ, triticum & similes, si extent in specie impermixtæ cum alijs, eædem numero in rigore reddi debent, quia adhuc dominium earũ pertinet ad priorem dominum. Ita docet Couarru. & expressè Medina, & Rebell. suprà, alijque multi. Verùm in his probabile est satisfacere, qui alias omnino similes, & eiusdem valoris redderet. Communiter enim hæc censetur iusta, & æqualis restitutio; in his enim rebus sola diuersitas numerica ex communi hominum Iudicio nõn facit inæqualitatem, si cætera omnia paria sint. Ideò communiter non censetur rationabiliter inuitus, qui nollet recipere solutionem pecuniæ furto ablatæ in aliâ omnino simili, solo numero diuersâ, quæ casu etiamsi haberet dominus peculiarem affectionem ad suam pecuniam; ea tamen affectio irrationabilis censeretur. 21

Obijciet aliquis ex Petro Nauarra eum saltem peccaturum contra charitatem, qui videret dominum id ægrè ferre. Verùm, si hoc non est contra Iustitiam, neq; erit ex obiecto contra charitatem, cùm possit fieri, neque ex displicentiâ Dei, neque ex displicentiâ proximi, nec contra misericordiam, quia posset illud facere, quando proximus non patitur miseriam, quæ inducat obligationem misericordiæ; atq; 22

adeo

adeò non præbere occaſionem triſtitiæ, quàm teneatur euitare.

23 Aſſerendum quartò quando quis rem alienam bonâ vel malâ fide poſſidet, & permixta fuit cum alijs, iam acquiſiuit dominium illius, ſi illa non poteſt diſcerni, & ſeparari, atque adeò ſufficit reſtituere vel aliam ſimilem vel valorem ipſius. Ita Azor. 3.p.lib.4.c.4. Sanch. in Sum.lib.2.c.23. n.34. Sa verb *reſtitutio*.n.7. Leſſ.lib.2.c.14. dub.3. n.22. Petrus Nauarra lib.3.c.4 p.2. n.17. Angel. verb. *vſura* q.18. Vaſq. *de reſtitutione* c.9.§.2.dub.5.n.27. Medina. q.10. *de reſtitutione* Clauis Regia lib. 10. tract.2.c.3. n.12.& alij multi. Ratio eſt naturalis æquitas. Nam, ſi commiſcui vinum cum meo vino, vel oleum cum meo oleo, vel nummos cum meis nummis, ita, vt nequeant diſcerni, par eſt, vt mei ſint, cùm non ſit maior ratio cur hæc pars potiùs ſit mea, & non alia. Ita habetur Inſtit. *de rerum diuiſione* §. *ſi duorum* & L. *ſi alieni nummi*.ff.de *ſolutionibus* & L. *Si frumentum*. ff. *de rei vendicatione*. Ideò tamen manet obligatio reſtituendi rem æqualem, vel valorem ipſius; quia nemo poteſt locupletari cum iniuſto damno alterius, quod reſarciendum eſt meliori modo, quo fieri poſſit.

24 Inde colligitur primo eum, qui ſcienter emit à fure vinum, quod ab ipſo fure commixtum fuit cum proprio vino non teneri ad reſtitutionem, quia emit rem à vero domino nempe à fure, qui acquiſiuit dominium vini alieni, per commixtionem cum proprio. Ita Clauis Regia. Sanch. Vaſq. & Petrus Nauarra ſuprà, alijque communiter, quamuis teneatur reſtituere, ſi emat in fraudem creditorum iuxta dicenda in ſequentibus.

25 Infertur ſecundo eum, qui bonâ fide vendidit equum pro quinquaginta nummis furtiuis, ſi antequàm illos miſceat cum proprijs ſuis nummis cognoſcat eſſe furtiuos, tunc teneri illos, reſtituere; Res enim ſuo proprio domino debet reſtitui. Tunc autem dominium perſeuerat apud illum, à quo fur illos abſtulit; Si verò tantùm poſt commixtionem cum proprijs nouit non tenetur reſtituere; quia neque ratione iniuſtæ acceptionis cum bonâ fide, & abſque peccato acceperit, & miſcuerit nummos, neque ratione rei acceptæ, cum nihil habeat, cuius ipſe non ſit dominus, neque factus ſit locupletior ex re alienâ, cùm tantùm acceperit, quantùm tradidit. Ita Sanch. ſup.n.35. Petrus Nauarra ſup. & alij. Verùm de his omnibus, quæ pertinent ad dominium acquiſitum rei, quæ permiſcetur cum aliâ, & quomodo in eâ re philoſophandum ſit latè dicemus in tract.10. qui eſt de *Mutuo & vſurâ* diſp. 3.dub.2.n.40. & ſequentibus, vbi ex occaſione dominij acquiſiti ab vſurario rei vſurariæ propter commixtionem cum aliâ, exactiùs explicabimus traditam doctrinam, & Iura poſitiua, quæ de hac re decernunt.

Dubitatio III.

An res aliena reſtituenda ſit ſecundum maiorem valorem, quem habuit à tempore iniuſtæ acceptionis, quando conſumpta, vel deterior facta eſt.

GAbriel in 4. diſt.15. q.2.art.3. dubit.1. concluſ.3. Sylueſt. verb. *furtum*.q.16.& v. *reſtitutio*.3.q.7. Angel.v. *furtum*.§.44. & *reſtitutio*.1. §. *vtrum ſcienter*. Tabiena *reſtitutio*. 1.n.13. Mercado.c.14. Nauarrus c. 17.n.10, in principio, & 16. in fin. Azor. & alij ſine diſtinctione aſſerunt reſtituendam eſſe rem ſecundum meliorem ſtatum quem habuit in poteſtate detinentis illam: Primò probant; quia fur ab eo tempore, quo rem abſtulit, ſemper eſt in morâ; niſi eam purget rem offerendo. Ergo eo tempore, quo res furtiua ad maiorem æſtimationem ſeu valorem peruenit, tenebatur eam reſtituere, ſi tunc extabat. Si verò non extabat, tenebatur eam reſtituere in ſimili re, quæ haberet eundem valorem, vel tenebatur reſtituere pretium illud maius. Ab hac autem obligatione non eſt liberatus per dilationem reſtitutionis, quin potiùs culpam, & iniuriam auxit, non reſtituendo: ergo ſecundum talem valorem tenetur reſtituere; ſecus ex ſuâ culpâ & morâ commodum reportaret contra legem vltim. C. de *conditione furtiuâ*, & contra regulam. *Mora de regul. Iuris*. in 6. 26

Confirmatur, quia reſtitutio rei fieri debet ſecundum æſtimationem conuenientem rei, tempore, quo ſolui debuit, non autem quo debitor ſoluere velit; ſed debuit tempore maioris valoris; ergo ſemper tenetur reſtituere ſecundùm illum valorem. 27

Probatur ſecundò, quia compertum & planum videtur debere furto ablatum reſtitui ſaltem ſecundum valorem, quem habuit tempore furti commiſſi, etiamſi poſteà decreuerit æſtimatio; ſed perinde eſt non reſtituere, cùm poſſit, tempore illo maioris valoris, ac ſi tunc illud ſurriperet ergo &c. Pro hac ſententiâ referunt aliquas leges ex Iure Ciuili, atque ei fauent. c. *Cum Canonicus*. & c. *olim cauſam de cenſibus* & c. *Quando de Iureiurando*. 28

Verùm Medin.q.6. de reſtitutione. Couar- 29
ru, regul. *Peccatum*.p.2.§.6.n.2. Petrus Nauarra lib.4.c.1.dubit.4.n.29. Leſſ. l.2.c.12.dub.16. Vaſq. de reſtitut.c.5. §.1.dub.12. n.75 & 77. Reginald.lib.10.tract.2.q.2.n 46. Rebell. l.2. q.6.n.6. Molin. diſp.725. concluſ.2. & alij recentiores aſſerunt ſolùm eſſe reſtituendam ſecundum

cundum illum ſtatum, in quo res à domino erat vendenda vel diſtrahenda. Quam ſententiam probabiliorem exiſtimo; ſed iuxta particulares caſus rem decidere oportet exemplum ſecutos aliorum Auctorum.

29 Aſſero primò, ſi res eadem perſeueret cum melioratione & incremento, cum illo reſtituenda eſt ſuo domino. v. g. ſi rapuiſti pullum equinum, aut vitulum, qui adoleuit apud te Ratio eſt; quia, vt ſupponimus, res illa perſeuerat ſub dominio prioris domini. Res autem, ſi creſcit, domino ſuo creſcit. Ad illum ergo pertinet maior illa perfectio.

30 Hoc autem verum puto, etiamſi res illa eſſet vendenda ſecundum viliorem ſtatum, aut tempore vilioris pretij, ſi penes ipſum dominum tunc foret. Ratio eſt; quia licet hoc accidat; tamen ſemper verum eſt dominium huius rei perſeuerare apud priorem dominum, ac proinde ad illum pertinere incrementum.

31 Rectè autem notant Medin. ſup. & Couarru. ſup. n. 3. Nauarra n. 31. Rebell. infrà & Leſſ. ſup. expenſas non tantùm neceſſarias, ſed etiam vtiles, quibus res melior effecta eſt, deducendas eſſe; nullus enim eſt titulus propter quem dominus ipſius rei velit gaudere incremento illius abſque ſolutione expenſarum. Non tamen deduci poſſunt expenſæ voluntariæ, & non vtiles, quæ ſolùm ad ornatum rei, & voluptatem pertinent iuxta ea, quæ in ſimili dicemus. Tract. *de locatione, & conductione* circa expenſas rei conductæ.

32 Hæc autem deductio expenſarum in foro conſcientiæ locum habet; nam in foro exteriori, vt notat Couarru. acceptor iniuſtus priuatur Iure petendi expenſas vtiles, & hoc in pœnam delicti. L. *Si ex argento.* ff. *de conditione furt.* vnde; niſi per ſententiam condemnetur, vt illas omittat, poteſt tutâ conſcientiâ eas deducere, etiamſi dominus ſit inops. Imò, vt ait Petrus Navarra, ipſe dominus ante condemnationem tenetur eas ſoluere.

33 Notandum præterea, quod, vt fiat æqualis ſatisfactio, conſiderari debet, non ſolùm rei pretium; ſed ipſius etiam vſus, quando eſt pretio æſtimabilis iuxta dicenda dubit. 5. & conſentit Leſſ. ſup. vnde Aſſerendum ſecundo ſi res extat in ſpecie & valor perſeuerat immutatur, ſatisfacit debitor eandem rem reſtituens; in quo neque eſt, neque eſſe poteſt dubitatio, ſic enim ſeruatur æqualitas.

34 Aſſerendum tertiò, ſi res erat manſura apud dominum vſque ad tempus, in quo facta eſt deterior in poteſtate debitoris, & eodem modo futura erat deterior in poteſtate ipſius domini; ſat erit eandem rem illi reſtituere ſecundum ſtatum, quem habet in poteſtate debitoris. Ratio eſt; quia etiamſi res tempore reſtitutionis deterior facta ſit, tamen, vt ſupponimus, idem decrementum paſſura erat apud dominum. Ergo damnum illi illatum per iniuſtam detentionem ſufficienter compenſatur per reſtitutionem eiuſdem rei, vel pretij illius, quo illam dominus erat venditurus. Ita contra Authores primæ ſententiæ, hanc tertiam aſſertionem tradunt, Medin. Couarru. Nauarra & Leſſ. ſup. imò fortè etiam Sylueſt. v. *furtum.* q. 16. dùm innuit primam ſententiam habere locum in foro iudiciario, & leges illud ſtatuiſſe in pœnam, ſecus in foro conſcientiæ.

Ex tertiâ concluſione ſequitur, quod, ſi fu- 35
ratus fuiſti menſuram tritici, quæ tunc valebat tres aureos; ſed ante reſtitutionem excreuit valor ad quinque, deinde ſi enim remiſit ad tres, dominus autem vſque ad hoc tempus eam erat aſſeruaturus, tantùm debetur ipſa res, vel tres aurei, quia nihil ampliùs erat habiturus.

Hanc ſententiam ſequitur Rebell. 2. *de reſti-* 36
tutione q. 6. cum limitatione tamen; vt non habeat locum, quando fur aut poſſeſſor malæ fidei rem conſumpſit, aut diſtraxit tempore maioris valoris: quia tunc (inquit) maiorem iſtum valorem tenetur reſtituere; quia iniuſtè conſumpſit rem alterius tanti valoris. Quis enim fateatur eum, qui equum alienum vendidit, quando valebat 200. Aureos, propter inſtans bellum ſatisfacere domino equi, à quo furatus erat illum, dando centum aureos, quod tranſacto bello erat iuſtum pretium, etiamſi dominus ſeruaturus eſſet equum ad hoc vſque tempus, in quo non eſt bellum? Profecto (inquit ille) hoc non videtur concedendum; quia ratione iniuſtæ acceptionis tenetur. Nihilominus addit probabile eſſe, & defendi poſſe, quod tunc ſatisfaceret, cum Medina, & alijs, qui hanc limitationem non apponunt.

Leſſ. etiam lib. 2. c. 12. dub. 16. limitat ter- 37
tiam concluſionem ad caſum, in quo res perſeuerat tempore minoris valoris. Si tamen fur illam vendidit, aut conſumpſit tempore maioris valoris, aut in optimo ſtatu, tunc diſtinguit, ſi augmentum illud fiat intrinſecum ipſi rei, tunc ſecundum æſtimationem, quam habuit in illo ſtatu debet reſtitui, vt, ſi rapuiſti pullum equinum, & poſteà iam adultum vendidiſti magno pretio, totum id debes reſtituere deductis expenſis, quicquid enim illi magnitudinis, roboris, dexteritatis acceſſit, totum eſt Dñi. Ergo, ſicut æſtimatio ſubſtantiæ rei eſt domino reſtituenda quando ipſa res reſtitui non poteſt, ita etiã æſtimatio huius augmenti.

Si autem augmentum illud fuit extrinſe- 38
cum, vt, ſi re eadem perſeuerante in ſuâ intrinſecâ bonitate pretium auctum fuit, & eo tempore vendidit; tunc, ſi Dominus non erat venditurus eo tempore tantùm debetur illi pretium eius temporis, quo venditurus erat; quia nihil minùs habebit, quàm ſi res non fuiſſet illi ſubrepta. Quæ doctrina mihi placet; contra quam ratio Rebelli nihil probat, neque eſt inconueniens concedere quod ipſe concedere refugit.

Obijcies

Digitized by Google

39 Obijcies dominus habet Ius ad pretium ſuæ rei, ergo totum eſt illi reſtituendum. Confirmatur; quia nemo poteſt ex alieno diteſcere; ergo illud, quod reſtat amplius, non poterit pertinere ad furem, neque ad emptorem, qui iam accepit rem æquiualentem illi pretio, ergo pertinebit ad dominum.

40 Reſpondetur dominum non habere Ius ad pretium rei ſuæ, niſi, quatenus opus eſt ad reſarciendum damnum acceptum ex ablatione rei, totum autem pretium eſt furis, apud quem eſt onus reſtituendi. l. *Qui vas.* §. vlt. *de furt.* Ad confirmationem reſpondetur, quod tanquam ex causâ, aut occaſione poteſt quis ex alieno diteſcere, vt ſi furtiuâ pecuniâ fur negotietur.

41 Ad argumenta verò allata proximâ ſententiâ, ad primum reſpondetur concedendo maiorem, quòd ſcilicet, tempore maioris pretij tenebatur reſtituere; negando verò minorem quod, ſcilicet, per dilationem non fuerit liberatus ab obligatione ſoluendi maius illud pretium neque enim ex culpâ ſuâ reportat commodum; ſed ex diuerſo euentu rerum, ſicut etiam ex diuerſo rerum euentu prouenit, vt dominus ex furto alterius commodum, & maiorem vtilitatem adquirat, vt patet in caſu primæ aſſertionis.

42 Ad confirmationem, & ad ſecundum argumentum reſpondetur, in reſtitutione faciendâ non eſſe attendendum ad pretium currens, tempore quo res furto ablata fuit; quia aliàs numquam obligaretur ad maius pretium alterius temporis. Neque etiam eſt ſemper attendendum ad maius, quod currit vſque ad tempus reſtitutionis; ſed ad illud, in quo eam erat dominus venditurus, ſi verò ſimiliter ſciri poteſt; quia in eo tantùm fuit damnificatus, vt docet ſecunda opinio.

43 Ad leges autem illas reſpondetur in pœnam id ſtatuiſſe, ac proinde poſt ſententiam Iudicis debebitur illud maius pretium, non autem in foro conſcientiæ ante ſententiam. Legatur Medin. q. illa 6. ad 2. & 3. & 4. argumentum, vbi fusè explicat illa capita Iuris Canonici.

44 Aſſerendum quartò, ſi res apud furem deterior facta eſt, qualis apud dominum non fuiſſet effecta, quia eam venditurus erat antequàm deterior fieret, tunc ſupplendus eſt defectus vel reſtituendum integrum pretium rei ſecundum valorem, quem eſſet habitura in poteſtate domini. Probatur; hoc enim modo, & non aliter, inæqualitas reducitur ad æqualitatem. In hoc conueniunt Auctores vtriuſq; ſententiæ, & alij multi, qui etiam conſentiunt, ſi damna aliqua dominus incurrit ex furto, illi eſſe reſtituenda, vt, ſi ſublatum fuit triticum, quod erat domi ſuæ conſumpturus atque ob id coactus eſt alias res vili pretio vendere, vel accipere ad vſuram vt triticum emeret, illudue emit caro pretio, hæc omnia damna ſunt illi reſarcienda; alioquin non reduceretur inæqualitas ad æqualitatem.

Quæret aliquis quid faciendum, ſi ignoretur quo tempore dominus rei eſſet illam venditurus, vel quid valitura illi fuiſſet? 45

Azor & Rebellus ſup. reſpondent tunc eſſe reſtituendum maius pretium, quod res potuit habere in poteſtate Domini; illo enim pretio vendi potuit, & in dubio melior eſt conditio domini, & innocentis, quàm nocentis, & furis. Ita etiam Vaſq. cap. illo 5. §. 1. dub. 12. n. 77. 46

Leſſ. verò, & alij recentiores illum ſecuti docent probabilius eſſe reſtitutionem fieri debere ſecundum pretium medium; ſicut enim potuit vendi pretio ſupremo; ita potuit contingere, vt venderetur infimo. Ergo ratione illius periculo ſufficienter res reducitur ad æqualitatem, ſi aſſignetur pretium medium. Quæ philoſophandi ratio mihi placet; ad nihil enim amplius tenetur, ſi certum eſſet illum venditurum rem pretio ſummo. Cur ergo tantum tenebitur reſtituere quando eſt incertum, quantum, quando eſt certum? Nam de ſe patet damni incertitudinem minuere æſtimationem damni. Quod ſi toto illo tempore, à quo res ablata eſt vſque ad tempus, quo fit reſtitutio, nullum habuiſſet pretium notum res illa; tunc reſtitutio facienda eſſet Iudicio prudentis aſſignato pretio iuxta regulas, quas communiter tradunt Doctores in materiâ de emptione, & venditione. Rectè autem notat Vaſq. ſuprà n. 77. ſi dominus non erat rem illam alienaturus, ſed domi conſumpturus; ideoque pro illâ aliam emit, reddendum eſſe pretium, quo creditor emit rem aliam ſuo vſui; quia in eo tantùm ſeſſionem paſſus eſt. 47

Illud tandem aduerto vtramque ex his ſententijs eſſe ſatis probabilem tum propter Auctores vtriuſque, tum propter vtriuſque rationes ſatis vrgentes, vt rectè expendit Medin. q. illâ 6. Qui ait, Prima opinio planior eſt, nec diſtinctionibus indiget, ſed rigidior, & iuſta; ſecunda verò humanior, licet multis indigeat diſtinctionibus. 48

Dubitatio IV.

An fur, & quicumque malæ fidei poſſeſſor teneatur rei æſtimationẽ reſtituere, quando apud eum res furtiua periit, quæ eodem modo apud Dominum peritura erat?

COnſentiunt D D. Iuriſperiti pariter, & Theologi furem, & quemcumque malæ fidei poſſeſſorem (qualis eſt etiam depoſitarius 49

Digitized by Google

& debitor à tempore, quo est in morâ culpabili) obligari ad restituendam æstimationem rei, quando pud ipsum res perijt casu fortuito, quæ tamen non sic perijsset apud dominũ; quod idem est, ac dicere periculum rei furto ablatæ, aut iniustè retentæ pertinere ad furem vel malæ fidei possessorem, & non ad dominum; quod alijs verbis dici solet possessorem malæ fidei teneri de casu fortuito. Ita D. Tho. 2.2.q.62.art.6. in corpore, vbi sic ait. *Quandoque actio est iniuriosa, vt puta contra Domini voluntatem existens, vt in furto, & rapina, & tunc non solùm tenetur ratione rei; sed etiam ratione iniuriosæ actionis, etiamsi res apud ipsum non remaneat, sicut, qui percussit aliquem tenetur recompensare iniuriam, etiamsi nihil apud ipsum maneat.* Item Sotus lib.4. de Iustitiâ q.7. art.2. Palud. in 4.dist.15.q.2. art.1. concluſ.5. Gabriel.ibi q.2.art.3.dub.1. concluſ.3. Couarru.regul. *Peccatum* 2.p.§.6.n. 1. Medin. C. de restitutione q.6. Antonin. 3.p. tit.1.c.12. §.16. Sylvest. v. *furtum* q.16. & *Restitutio* 7.q.5 dict.3. & v. *Mora* q.4. Angel. *Morâ.* n.2. & *Restitutio.*1.§. *Morosus.* Tabiena. v. *Mora.* n.2. Armill. n.4. Toletus lib.5.c.17. Nauarrus c.17. n.10. Petrus à Nauarra lib.4. c.1.dub.3. Rebell. lib.2.q.7. Mercad. c.14. ad finem Vasq. de *restitut.* c.5. §.1.dub.12. n.64. & 65.

Excipiunt alij, vt notat Vasq. casum, in quo iniustus detentor iam purgauerit moram, offerens rem illam domino: si enim eam ille noluisset acceptare; sed custodiendam illi reliquerit, tunc non tenebitur de casu fortuito; sed solùm de culpâ iuxta regulas depositarij, de quibus nos in tractat. *de contractibus in genere.* dicemus dubit.18. in 4.p. dubitationis, & in tract. de *posito.*

50 Tota iam difficultas est, an etiam sit obligatio restituendi, quando etiam apud dominum esset peritura, & de eo constat. Quâ de re duæ sunt opiniones inter Iurisconsultos, altera asserit obligare, quam videtur secutus Vlpianus, vt colligitur ex *L. si pecuniam. §. Si seruo.* vers. *sed vbi accepi.* ff. *de conditio. caus. dat.* quam sequitur Accurs. in l. *Item si verberatum. §. si seruus petitus.* ff. *de rei venditione.* pluresq; pro eâ sententia leges citat, sed omnes, præter citatam, non ad rem; solùm enim loquuntur vel de casu, in quo res non peritura esset apud Dominum, vel in generali, non exprimendo an esset, vel non esset peritura; Cum Accurtio sentit Gloss. in regul. *Mora de reg. Iur.* in 6. Ioan. Cremonensis & pro ea citatus etiam Barthol. Bald. Salicetus Castrus, Romanus, & Immol. & pro foro conscientiæ tenet Paludan. concl. illâ 5.

51 Secunda sententia negat teneri, quam sequuntur Labeo, & Paulus, atque ita statutum est l. *si vehenda* §.1.l. final.§. finali.ff. *de lege Rhodia de iactu.* Sic etiam senserunt Caius, Cassius, & Sabinus, & ita statuerũt l. *si plures.* §. fin. ff. *depositi.* Quam latè sequitur Iason in l. Quod te ff. *si certum petatur*, & pro ea refert Raphaelem Fulgosium, & Martinum. Sed quidquid sit de opinionibus Iuris consultorum, qui magis pro foro exteriore quàm pro interiore loquuntur, apud Theologos quidem pro foro conscientiæ communiter est accepta hæc secunda sententia.

Asserunt ergo morosum debitorem, siue ex 52
contractu, siue ex delicto non obligari in conscientiâ in casu, quo sine culpâ debitoris res apud ipsum pereat, si eodem modo peritura erat apud dominum, vel creditorem. Ita Angel. Sylvest. Tabien. Armill. Medin. Couarru. Petrus Nauarra. Rebell. & Vasq. suprà alijque multi. Ratio est; quia in eo casu, non passus est damnum aliquod, quod alias non esset passurus. Quod si à tempore, quo debitor fuit in morâ vsque ad tempus interitus aliqua emolumenta, vel fructus dominus erat percepturus, illa sunt omnino restituenda, in quo omnes conueniunt, quia illis fraudatus est ex morâ debitoris. Damnum tamen rei non est passus, quod aliàs passurus non esset dominus.

Sed obijcit Paludan. mora trahit ad se pe- 53
riculum ex sententiâ omnium iuxta dicta in primo casu huius dubij; ergo ad morosum pertinet rei periculum. Respondetur hoc verum esse, quando non eodem modo res peritura esset apud dominum; tunc enim patitur damnum, quod non esset passurus.

Inde colligitur primo. Si alienum rapuisti, 54
& retinebas in nauigatione eâdem cum domino illius, postea verò perijt naufragio perinde, atque perituram erat, si non rapuisses, non teneris restituere illius æstimationem.

Colligitur secundò, si furatus es equum mor- 55
bo occulto incurabili laborantem, & postea sine tuâ culpâ perijt, non teneris restituere. Idem est de dolio vini conuersi in acetum, eodem modo corrumpendi apud dominum, qui illud erat asseruaturus. Item si furatus es à diuite aliquas res bello ingruente, vel incendio deuastante, & superuenientes hostes, aut ignes res destruxerunt, aut subripuerunt, sicut, & cætera alia, non teneris eas restituere, quæ eodem modo perituræ essent apud dominum.

Præterea, si vineam alterius occupasti per 56
vim, quando nouella erat, & ob id magni pretij, si post multum tẽporis eam restituas, quando vetus est, aut ferè effæta, teneris quidem restituere vineam, & fructus inde perceptos deductis expensis, deteriorationem verò non teneris supplere, cum idem passura esset apud dominum. Ita Authores citati præcipuè Medin. idque locum habet non solum in fure, & raptore; sed etiam in quocumque morosо debitore.

Sunt autem in hac re maximè circumspi- 57
ciendæ circumstantiæ à Doctoribus assignatæ, qualibet enim variatâ, poterit oriri obligatio restituendi. Ideò primo aduertendum est, vt

casu

casu res pereat, nam secùs erit si fur, vel morosus debitor eam consumat, vel destruat, etiamsi posteà casu alioquin esset peritura, vt, si, fur, scidit vestem quæ casu erat peritura, vel conculcauit segetes, aut incendit domum quæ turbine, aut terræmotu posteà destruenda esset, vel, si in naufragatione aliquis furatus cibos, eos comedit. quo tamen ex naufragio subsecuto cõstat fuisse perituros, nihilominus fur eos iam consumpserat ante naufragium.

58 In quibus omnibus casibus tenetur restituere, vt contra aliquos Recentiores latè probat ex mente Medinæ. Couarru. & aliorum Rebell. cum Azor. & latiùs Petrus Nauarra sup. qui probat, quia depositarius, antequàm sit in morâ tenetur de culpâ latâ in omnium sententiâ. Vnde, si ipse consumpsit rem; vel destruxit, tenetur eam restituere, etiamsi posteà peritura foret apud dominum; ergo etiam tenetur fur, quia non debet esse melioris conditionis, quia iure naturæ tenetur fur eam reddere, & quamdiu non reddit, tenetur fideliter custodire suo domino ne pereat. Quia ipse per furtum se onerauit re illâ, & obligatione eam custodiendi non minus, quam depositarius per fidelitatem.

59 Sed opponunt prædicti recentiores, etiam in hoc casu locum habere rationem nostram suprà abatlam, nempè id tantùm esse restituendum in quo dominus damnum passus sit, quod aliàs non esset passurus, sed in hoc casu nihil damni patitur dominus ab iniusto destructore quod alias non esset passurus, ergo neque hic tenetur restituere.

60 Quod si respondeas ex illâ iniustâ actione teneri restituere contra est vsurpationem, seu iniustam detentionem rei alienæ etiam esse actionem iniuriosam, & peccatum eiusdem speciei, cum illâ destructione. Ergo sicut illa obligat ad restitutionem, ita & hæc; imo multo magis, quia destructor, seu dissipator rei alienæ tantùm tenetur ad restitutionem ratione iniustæ actionis. At verò vsurpator, seu detentor vel morosus debitor tenetur & ratione iniustæ actionis, & ratione rei acceptæ. Hoc vltimum satis probabilè reddit eam sententiam.

61 Nihilominus illud peculiare est in casu recentiorum, quòd, qui rem illam anticipatè destruxit, atque consumpsit, ferè fuit causa ob quam dominus priuaretur dominio illius rei & res illa non extaret, cuius causa fuit iniusta dilatio, seu destructio. Quando autem in alio casu iniustæ retentionis & acceptionis, res illa absque culpâ furis, aut debitoris, casu perijt; perinde atque perijsset apud dominum, non est illa detẽtio causa destructionis rei, & quod dominus eius dominio priuetur aut amplius futura possibili possessione; sed independẽtes ab eâ subreptione furis vel detentione debitoris, ea destructio, aut distractio rei facta est; in quo est latissimum discrimen, vt patet.

62 Secundò in circumstantijs illis consulto dicebatur, si eodem modo peritura erat res apud dominum, id est, si etiam casu fortuito erat peritura apud illum. Quâpropter nullo modo liberabitur ab obligatione restituendi, qui sciens paulò post aliquos furaturos à Petro res aliquas, ipsæ præueniens furaretur illas, vel destrueret, quia licet essent perituræ res illæ; erant tamen perituræ per aliorum iniuriam.

63 Tertiò etiam dicitur in circũstantijs, *si eodem modo esset peritura res casu fortuito*. Nam si tardiùs perijt apud furem, quàm fuerat peritura apud dominum, non excusatur fur, vel morosus debitor à restitutione, vt expressè notant Petrus Nauarra sup. n. 7. Azor. Rebell. & alij suprà exemplum pallium Petri cras erat incendio domus suæ comburendum, quod tamen ego hodie sum furatus; teneor quidem ad restitutionem; quia pallium ereptum fuit meâ causâ à periculo, & dominium illius manet apud Petrum. Vnde tunc Petrus factus est fortunatior ex meo furto; eaque propter teneor ad restituendum pallium quod non erat interiturum post meam culpabilem motam. Post ipsum enim incendium ego fui in morâ culpabili. Alioquin fieret posse me id consumere sine obligatione restitutionis. Imò etiam omnibus, qui venirent ad succurrendum incendijs, naufragijs, & similibus damnis liceret vsurpare, quæ vellent sub prætextu quod res illæ; nisi ipsi eas eriperent, forent interituræ, quod nemo concedet.

64 Verùm, vt ea quæ hucusque dicta sunt, ampliùs explicem & quæ mihi probabiliora appareant, his sequẽtibus assertionibus de hac re, & de vtrâque sententiâ iudicium feram.

65 Assero primò si res furto ablata, aut aliter iniquè detenta casu, vel naturaliter pereat, iniustus detentor tenetur ad restitutionem pretij quando non putatur fuisse apud dominum peritura. Hoc omnes Authores concedunt. Cuius ratio est, quia dominus damnum passus est ex iniustâ illâ detentione, & iniustus detentor non solùm obligatus erat ratione rei acceptæ, sed etiam ratione iniustæ acceptionis.

66 Assero secundò, si res casu fortuito, vel iustâ hostiũ incursione certo erat peritura apud dominum, aut naturali interitu, non tenetur fur siue iniustus detentor ad restitutionem, si apud eum tali casu perijt. Ita Medin. Couarru. Sylueſt. Tabien. Armill. Petrus à Nauarra. Rebell. Vasq. & alij suprà, & habetur in legibus pro secundâ opinione citatis. Probatur ratione, quia æqualitas Iustitiæ solùm postulat, vt damnum re ipsâ illatum compensetur, in hoc autem fur non intulit re ipsâ aliud damnum, quàm, quod dominus esset aliàs passurus, eo quòd impediri à domino non posset. Vnde moraliter perinde se habuit, ac, si iam illatum esset, ergo fur non censetur nouum damnum intulisse.

Digitized by Google

67 Probatur secundò quia iniqua acceptio non inducit obligationem restituendi; nisi quatenus infert damnum efficaciter, at qui hæc acceptio non censetur talis, ergo &c.

68 Probatur tertiò quia fur non est causa damni ratione interitus rei, quia ipse non cooperatur ad illud, vt supponitur, nec ratione iniquæ acceptionis, cùm similiter interitura fuisset apud dominum.

69 Sunt tamen maximè notandæ circumstantiæ in hac secundâ assertione. 1. enim dicitur, *si casu fortuitò peritura erat apud dominum* quam conditionem, seu circumstantiam apponunt omnes citati Authores; idemque iudicium est, si erat peritura in bello Iusto, vt rectè notauit Lessius infra citandus. Item idem est, si naturaliter ipsi erat corrumpenda, vt notauit Petrus Nauarra. Quorum omnium ratio est; quia si non erat peritura apud dominum, nisi per iniuriam aliorum; quia alij furaturi, vel destructuri eam essent, illi quidem tenerentur restituere, ergo si tu præuenias, teneberis. Nam obligatio, quam alij subijssent, in te, qui verè fuisti causa damni transfusa est.

70 Secunda circumstantia est *si certò erat peritura apud dominum.* Quia, si id sit dubium, vel, si dominus erat eam venditurus vel alienaturus ante tempus illud, teneberis restituere modo dicto dub. præcedenti, quia in dubio melior est conditio innocentis, & possessio stat pro domino. Ita expressè Sylvest. Armill. & Rebell. sup. Less. sup. n. 92. Reginald. lib. 10. n. 46. & alij multi.

71 Tertia circumstantia est *si apud furem tali casu perijt.* Quia si ipse eam iniquè destruxit, consumpsit, aut suâ negligentiâ perdidit, quia non seruauit, cum posset, tunc tenetur restituere. Ita Medin. sup. exigit enim, vt fur non fuerit causa interitus rei, vt patet in responsione ad 6. & latè hoc defendit Petrus à Nauarra n. 23. expresseque tenet Rebell. cum alijs suprà. Secundum quam sententiam verum puto, quod suprà notabam; si alienum rapuisti in nauigatione, & illud consumpsisti ante naufragium, etiamsi alias in naufragio periturum foret, teneris restituere; quia tu fuisti causa, vt re verâ, res periret; non verò naufragium, quod foret quidem causa, sed præuentum à te non fuit, sicut, si tu præueniisses iniustos fures, hostes, aut incendiarios, præripiendo rem illam, eamque consumpsisses; si tamen tu rem illam non consumpsisti, sed in ipso naufragio perijt, in quo etiam periret apud dominum, non teneris restituere.

72 Item restituere teneris, si equum occidas, qui posterâ die fuerat ab hostibus capiendus, vel perimendus vel alio casu erat periturus, & sic de alijs.

73 Hæc tamen tertia circumstantia, seu limitatio non est adeò certa, quin habeat probabilitatem aliorum sententia, quæ sequitur.

74 Asserendum ergo tertia probabilis est opinio eorum qui docent furem aut morosum debitorem non teneri ad restitutionem, etiamsi culpâ ipsius res talis perierit, v.g. si eam suâ negligentiâ perdidit, vel destruxit, aut consumpsit, dummodo eam perdiderit, aut peremerit eo loco quo alioquin peritura erat, & intra illud tempus, quo apud dominum perijsset, dummodò etiam fur non eam vendiderit, vel eam consumendo factus sit locupletior. Ita Bartholom. à Medin. in Sum. c. 14. §. 30. Less. lib. 2. c. 12. dub. 15. concluf. 3. Sa. v. *furtum.* n. 6. Vasqu. c. illo. 5. §. 1. à n. 67. & alij multi, & Petrus Nauarra suprà cum alio viro docto, quem tacito nomine refert, probabile putat.

75 Probatur hæc sententia, quia illa res in eo statu considerata nullius pretij, aut valoris est domino suo. Vnde illi non censetur irrogari damnum alicuius momenti, vt, si incendas segetes, quas certò vides eluuione euertendas. Si consumas annonam, quæ proijcienda est in mare: si interficias equum, quem iustus hostis erat abducturus. Secus, si prædicta peritura erant per iniustam incursionem hostium. Legatur Molin. disp. 725. Vasq. & alij suprà. Item Less. n. 93. & Petrus Nauarra sup n. 28. qui docent etiam non teneri ad restitutionem, qui occidit hominem, quem scit certissimè paulo post moriturum, vel vi morbi, vel per Iudicis sententiam iustam, quamuis id facere sit graue peccatum. Item non teneri restituere furem auferentem equum strenuum, qui apud ipsum posteà infirmus euasit, & eodem modò euasi esset infirmus apud Dominum, non (inquam) teneri quantum deperdidit, sed quantum nunc valet. Ita Petrus Nauarra sup. n. 35.

76 Ex eâdem ratione concedit Medin. quod, qui accipit, & consumit à diuite quæ apud ipsum erant naturaliter corrumpenda, non tenetur ad restitutionem, quod etiam probabile est, ac proinde rarò erit mortalis talis acceptio.

77 Sed argumentatur Petrus Nauarra contra prædictam tertiam assertionem. Si res deposita pereat culpâ aut negligentiâ depositarij, tenetur ad restitutionem, etiamsi apud Dominum peritura fuisset; sed fur non minùs tenetur rem custodire eo ipso quod se eâ onerauit, quam depositarius. Ergo &c. Respondet Less. negando minorem. Nam depositarius, quando verisimile est rem saluari posse, si alio transferatur vel abscondatur, ex Iustitiâ tenetur id facere. Nam ad hoc conducitur (licet si constet interitum rei caueri non potuisse, non teneatur restituere depositarius, etiamsi negligens in eâ custodiendâ fuerit, vel eam consumpserit) fur autem non tenetur ex Iustitiâ eam alio transferre, si videt apud dominum, & eo loco, vbi nunc est, perituram esse. Quare etiamsi tunc eam consumat, ad nihil tenetur, quia in eo statu considerata, nihil censetur valere domino.

Consulto

78 Consulto tamen dicitur in conclusione *modo in eodem loco, & intra idem tempus, &c.* quia, si eam perimat in alio loco, vbi non perijsset, vel post illud tempus, quo periret apud dominum, tenetur fur ad restitutionem, etiamsi posteà casu pereat, quia transacto periculo, erat in morâ restituendi rem cuius dominium pertinebat ad dominum, & quidem, si tunc iam restituisset, non perijsset apud dominũ. Ita Less. sup. n. 96. Petrus Nauarra sup. n. 26. Rebell. sup. N. 3. Vasq. suprà n. 70. & 71. & alij multi.

79 Dicitur etiam *modo eam non vendiderit aut cõsumpserit &c. quia tunc in pretio, quo factus est locupletior, res ipsa censetur perseuerare.*

Dubitatio V.

An fur, & quilibet alius malæ fidei possessor fructus perceptos, & qui percipi poterant teneatur restituere? & damna emergentia, & lucra cessantia domino rei?

80 TAntùm hic agimus de possessore malæ fidei; nam de eo, qui, vel possidet, vel cœpit possidere bonâ fide, & posteà est dubius, agemus disp. 5. dubit. 3.

81 Notandum primò fructus alios esse merè industriales, id est, qui non respondent ipsi rei, sed negotiationi, & industriæ vtentis re illâ vt questus, qui percipitur ex negotiatione cum alienâ pecuniâ, quæ ex se non est fœcunda; sed sterilis. Alij verò sunt fructus merè naturales ipsius rei id est quos sponte natura sine industriâ humanâ in re ipsâ profert, quales sunt quercus, glandes, & terræ herba, quæ nullâ, aut modicissimâ industriâ procreantur. Alij verò fructus sunt mixti, scilicet, qui partim ex ipsâ re naturaliter, & partim ex hominis industriâ pendent, vt sunt fructus agrorum & arborum, quæ coluntur, vinearum, ædium. Item aliorum, quæ habent vsum locationis. Vlterius equi, segetes, oleum, lac, & similia, quæ percipiuntur adiuncto hominum labore. Ita Molin. disp. 719. Couarru. 1. *variar.* c. 3. n. 6. Vasquez de restitutione c. 9. §. 2. dub. 1. Rebell. 1. p. l. 2. q. 4. Azor. 3. p. lib. 4. c. 4. Sanch in Summ. l. 2. c. 23. & alij multi: vt infrà latiùs disp. 5. dub. 3.

82 Notandum secundum alios esse fructus pendentes, alios perceptos, & alios, qui percipi possunt. Pendentes sunt, qui nondùm quidem collecti ex arboribus sed in ipsis existunt. Percepti verò sunt non tantùm, qui iam collecti, & in horreum, vel cellam reconditi sunt; sed etiam, qui iam collecti, & separati à solo adhuc forte sub dio iacent, antequàm recondantur, fructus verò, qui percipi potuerunt, dicuntur illi, qui percepti quidem fuissent à viro diligentissimo; sed re ipsâ non sunt percẽpti ex latâ, aut leui culpâ. Plura circa hanc præcedentemque notationem legantur disp. 5. dub. 3.

Notandum tertium nudum pretium rei non 83
computatur inter fructus ipsius rei, sed succedit in locum rei ipsius tãquàm altera res, quod planè supponunt Authores, & docet D. Tho. 2. 2. q. 78. art. 3. in corpore. Et colligitur ex c. *Cum tu. de Vsuris.*

His positis assero primo: quicunque malæ 84
fidei possessor tenetur restituere non solùm rem alienam, quàm iniustè retinet; sed etiam fructus ex eâ perceptos, tum merè naturales, tum etiam mixtos, deductis tamen expensis, & laboribus factis, & quas dominus facere debuisset ad tales fructus percipiendos, ita communiter Doctores omnes citati dub. præcedẽti. Quæ assertio, vt bene notat Rebell. locum habet siue res apud furẽ maneat, siue ad alium transeat; parum enim id refert cum fur sit causa, vt dominus suâ re, & illius fructibus fraudetur. Conclusionis ratio est; quia fructus rei hoc ipso, quòd producuntur à tali re cedunt in dominium eius, qui est dominus talis rei, vt habetur §. *ii verò.* Instit. *de rer. diuis.* ergo non minùs sunt restituendi, quàm res ipsa. Intelligitur hæc assertio, vt rectè notat Rebell. lib. 2. q. 5. & Vasq. c. 5. §. 1. dub. 13. de fructibus, quos res protulit, vsque ad tempus, quo perijt, aut destructa est quia ex tunc etiam perijt dominium, & Ius, quod habebat tam ad rem, quàm ad fructus; non enim fructificat domino, nisi quamdiu extat. Ex illo autem tempore sufficienter restituentur fructus, qui in posterum essent percipiendi, si pretium rei restituatur iuxta dicta num. 3. quia in ipso pretio rei habetur ratio fructuum in eius potentiâ existentium; sicut is, qui emit rem, emit fructus eius.

Si tamen possessor malæ fidei post perem- 85
ptam rem, fuit in morâ, tenebitur præter pretium ad interesse, si dominus erat negotiaturus, vt posteâ dicemus in vltimâ assertione nu. 109. & sequentibus.

Ex dictis colligitur propositam assertionem 86
non solùm locum habere in fructibus perceptis à fure; sed etiam in non perceptis ab ipso ex suâ negligentiâ, quos tamen dominus singulari suâ diligentiâ percepisset, vt habetur c. *Grauis de restitutione spolia.* Est communis Doctorum sententia. Ratio est; quia possessor malæ fidei suâ detentione est causa illius lucri cessantis. Detrahendum tamen est ab hoc non solùm expensæ; sed etiam iusta æstimatio laboris impensi. Ita Panormitanus. c. *Conquæstus de vsuris.* Azor. 3. p. lib. 4. c. 2. q. 4. & alij multi, habeturque l. *Si à patre vel à domino. §. fructus.* ff. *de petitione hæreditatis.*

Quæret tamen aliquis; quid dicendum, si 87
fur suâ diligentiâ rem meliorem effecit, sed

posteà suâ negligentiâ exiguos fructus percepit, minoresque, quàm colligitur dominus, si cum illo augmento rem accepisset, apud ipsum tamen dominum res illud augmentum habitura non fuisset. Nauarrus. c. illo 17. n. 15. Vasq. c. illo. 5. *de restit.* §. 1. dub. 13. n. 6. & 85. Azor. lib. 4. c. 4. Less. sup. c. 12. dub 17. Sanch. in Sum. lib. 2 c. 23. n. 105. & 123. Rebell. & alij affirmant. Couarru. vero 1. *variar.* c. 8. n. 4. & Sotus 6. *de iustitia* q. 6. art. 3. Negant teneri quia cùm res apud dominum non fuisset melior reddenda, consequenter neque fructus illos ipse erat percepturus. Hæc sententia probabilis est, & nititur quâdam æquitate; prior tamen mihi videtur probabilior. Ratio est, quia res domino fructificat, non verò possessori malæ fidei, & illa melior actio eo ipso quod est, domini est, cùm sit affixa rei, quæ est domini, & iniustè à fure detinetur, ex quâ detentione hoc lucrum domino cessat. Quamuis enim fur non sit causa huius damni in primâ acceptione rei; est tamen causâ illius in detentione iniusta; nam post meliorationem est in morâ culpabili, ac proinde tenetur de casu fortuito, & de omni damno orto ex illâ.

88 Inde colligitur vt notat Azor. & Vasq. sup. & c. 17. n. 5. possessorem malæ fidei teneri restituere pecuniam, quam accepit ex locatione rei alienæ, quam dominus non locasset, sicut etiam tenetur ad restituēdos fructus agri, quem dominus non coluisset; res enim domino fructificat maximè, cùm hi fructus non sint merè industriales, vt infra dicemus.

89 Secundò colligitur teneri ad restitutionem fructuum, quos accepit & iam consumpsit, etiamsi non inde factus sit ditior, neque dominus illos percepisset. Ita Less. c. illo 12. dub. 17. n. 118. Molin. suprà disp. illâ 718. Clauis Regia lib. 10. tract 2. c. 3. n. 24. Rebell. lib. 2. q. 5. n. 4. Sanch. sup. n. 126. & alij. Ratio est; quia res domino fructificat, consequenter fructus sunt domino restituendi, etiamsi dominus illos non percepisset.

90 Contrarium tamen sentiunt Couarru. regul. *peccatum.* 2. p. §. 6. Vasq. sup. n. 84. hac ratione ducti quod possessor malæ fidei nullum damnum inferat domino in proposito casu. Quæ ratio nihil probat, neque enim ille tenetur restituere solum ratione iniustæ damnificationis præcisè; sed etiam ratione rei acceptæ ex re alienâ, quæ domino fructificat.

91 Quæret aliquis, an qui domum alienam pluris locauit ratione alicuius portæ, Cancelli, vel lapidis pretiosi à se affixi, quàm dominus locasset, teneatur restituere excessum pretij in locatione inde prouenientis? Respondeo non teneri; illa enim melioratio est iniqui possessoris atque adeò illi fructificat. Si quis autem pluris locauit fundum propter plantas ibi à se consitas, aut propter domum à se in eo fundo alieno mala fide retento ædificatam, tenetur restituere illud augmentum quamdiù durant plantæ vel domus. Illa enim melioratio cædit domino fundi, ac proinde illi debet fructificare. Ita Sanch. & Molin. sup. Rebell. 1. p. lib, 2. q. 5. n. 3. & colligitur ex *Instit. de rerum diuisione.*

Assero secundò iniustus detentor tenetur 92
restituere fructus rei, quos ipse suâ singulari industriâ percepit deductis tamen expensis, quamuis dominus eos percepturus non fuisset suâ negligentiâ vel aliquâ aliâ ratione: probatur eâdem ratione; quia omnes fructus rei eo ipso quod extant, cedunt in dominium eius cuius est res. *Instit. de rerum diuis. §. Si Titius* & duobus sequentibus. Et quidem si fructus extent, & iniquus detentor factus sit locupletior, in omnium sententiâ sunt restituendi; si tamen non extent, neque esse restituendos putant Ioannes à Medinâ q. 6. *de restitutione.* Couarru. Angel. Sylvest. & Lopez infra citandi, & Petrus Nauarra lib. 4. c. 5. n 44. quibus consentit Vasqu. in simili nuper citatus; quia iniusta illa detentio non intulit damnum domino, qui eos fructus non esset percepturus. Oppositum tamen est probabilius, vt in simili nuper dicebamus, & præter Rebell. Lessium, Molinam, & Clauem Regiam ibi citatos tenet Rodrig. c. 42. concluf. 5 Et quidem, vt rectè notat Rebell. Si ratio aduersariorū valeret, etiamsi tales fructus extarent, non deberent restitui; quia dominus, cùm eos non esset percepturus, nullum damnum pateretur; itaque non tenetur restituere, vt dicebam, ratione damni illati, sed ratione rei acceptæ ex re alienâ, vt præter *Instit.* citat, habetur etiam lege *cum hæreditas ff. depositione hæreditatis* & l. *Cum autem. ff. de Edilitio edict.* quas refert Azor. sup.

Et sanè ratio efficax est; quia illi fructus sta- 93
tim, atque producti fuerunt, debuerunt restitui, cùm sint in specie debiti, sicut ipsa res, ergo eos consumere, est domino damnum inferre; est enim consumere rem ipsius, quæ ipsi reddita non perijsset. Ergo etiamsi nihil emolumenti fur indè perceperit, ratione rei alienæ acceptæ, debet restituere, quicquid sine idoneo fundamento dicant, vt vidimus Couarru. regul. *Peccatum* §. 6. n. 4. Ludouicus Lopez. 1. p. c. 111. Angel. verb. *restitutio.* 1. vers. *Possessor malæ fidei.* Sylvest. *Restitutio* 3. q. 9. Castrens in l. *si vrbana. ff. de conditio. in debit.* & Gloss. in l. *si fundum.* C. de *rei vendication.*

Quod diximus locum habet non tantùm, si 94
scienter rem alienam detineas; sed etiam, si ignoranter ignorantiâ crassâ, quæ te à mortali arbitrio prudentis non exueret in illius retentione, & omissione inquirendi. Quid verò dicendum sit, quando ignorantia tantùm est venialiter culpabilis dicemus disp. sequenti

Queret aliquis: an possessor malæ fidei te- 95
neatur restituere fructus, quos ipse non percepit ex re alienâ, potuisset tamen percipere?

Respon-

Digitized by Google

96 Respondeo sub distinctione, si dominus illos erat percepturus, tenetur; cum sit domino causa efficax damni emergentis, & lucri cessantis. Ita Molin. disp. 723. Less. sup. n. 106. & alij multi. Si verò non erat illos dominus percepturus (quidquid dicat Azor. c. 4. quæsito 4.) probabilius est non teneri. Ita Clauis Regia sup. c. 3 n. 23. Sylvest. sup. Couarru. 1. variar. c. 8. n. 4. Vasqu. dub. illo 13. n. 86. & alij apud Sanch. n. 118. quod intellige in foro conscientiæ; nullus enim adest titulus restituendi, non quidem ratione rei acceptæ, cum eos fructus non perceperit, non ex vi contractus, quem non iniit, non ex vi iniustæ acceptionis, cum nihil fructuum acceperit iustè, nec iniustè, neque ratione damni illati, quod non passus est dominus.

97 In foro autem externo possessor malæ fidei cogitur restituere fructus, quos ex re alienâ percipere potuit. l. *si fundum* 17. C. *de rei vendicat.* Rectè autem notat Sanch. n. illo 118. legem illam, pœnalis cùm, sit non obligare ante iudicis sententiam.

98 Vtrum autem teneatur restituere fructus, quos dominus ex re sua potuisset percipere inhonestè, & cum turpi vsu rei? Respondeo non teneri ita Sanch. sup. n. 102. & 122. Clauis Regia sup. n. 24. Azor. sup. cum Angelo, & Sylvestro, quos refert. Ratio est quia isti non tam sunt fructus rei, quàm humanæ malitiæ, vt habetur, l. *fructus.* ff. *de rei vendicat.* Præterea dominus rei non censetur rationabiliter inuitus, nec Iura patrocinantur delinquentibus.

99 E contra verò ait Azor. sup. & Menoch. *de recuperanda possess.* remedio 15. n. 605. obligatus possessor malæ fidei ad restituendum lucrum inhonestum, quod ipse acquisiuit ex re alienâ, modo non sit lucrum meræ industriæ. l. *Ancillarum.* ff. *de petitione hæreditatis.* Ratio est, quia possessor malæ fidei tenetur restituere fructus mixtos perceptos ex re alienâ, cùm res aliena domino fructificet, ac proinde pretium locationis domus alienæ, quam locauit meretrici ad meretricandum.

100 Et quidem generaliter loquendo, fructus ex locatione rei, non est fructus merè industrialis, licet communiter aliqua industria requiratur; nam totum pretium non respondet soli industriæ, vt patet, etiam in locatione iumentorum, & operarum serui, qui re verâ sunt fructus rei, & idem est de pretio pro locatione vestium, vel torquis aurei, vel pecuniarum, quando ad pompam, & ostentationem locantur. Quæ omnia debent restitui deductis expensis.

101 Accedit quod, si locatio rei esset fructus merè industrialis; sequeretur posse aliquem mutuare cum pacto, vt ex domo datâ in pignus, sibi acciperet redditus locationis, non computando eos in sortem mutui.

102 Vnde non benè Nauarrus c. 17. n. 25. & Lopez, sup. c. 101. docent, quod is, qui torquem alienum sæpe locauit, non tenetur restituere pretium locationis (quamuis non sit omnino improbabile cum limitatione Syluestris nempe, quando dominus non erat locaturus rem illam. Ita contra Nauarrum docent Petrus Nauarra lib. 4. c. 1. dub. 6. n. 4. Molin. tom. 3. disp. 719. n. vlt. Less. dub. 17. n. 114. Sanchez sup. n. 132. Vasq. c. 5. §. 1. dub. 13. n. 93. Rebell & Azor. sup. non sunt enim hi fructus industriales, sed locationis.

Sequitur præterea, cum qui agrum sterilem 103
oppignoratum, quem dominus coli non curabat, excoluit, & inde fructus percepit, teneri ad illorum fructuum restitutionem, deductis expensis, vt docet Nauarrus c. 17. n. 216. Rebell. & Less. contra Sotum lib. 6. q. 1. art. 2. & Couarr. regul. *Peccatum.* p. 2. §. 6.

Quando autem diximus deducendas esse 104
expensas factas in fructibus percipiendis, & laborem, intelligi debet de expensis non voluntarijs, vt suprà in simili diximus; sed de necessarijs, aut vtilibus, quatenus eas dominus fecisset, & sunt domino vtiles, atque hæ debent deduci, his enim deductis, non dicitur dominus pati damnum, cum cedant in eius vtilitatem, resque facta sit per eas melior, & fructuosior, Ita Sa verb. *restitutio.* n. 15. Salon. 2. 2. q. 62. art. 6. controuers. 3. Clauis Regia loco citato, n. 4. Azor. 3. p. lib. 4. c. 5 q. 3. Less. lib. 2. c. 12. dub. 17. n. 111. Molin. disp. 725. ad finem. Sanch. suprà n. 138. Rebell. lib. 2. q. 8. n. 3. qui refert Couarru. Medin. & alios.

Asserendum tertium, fructus merè industria- 105
les non sunt restituendi à possessore malæ fidei. Hæc est communis sententia doctorum, & ratio est facilis; quia fructus isti non respondent ipsi rei, sed puræ industriæ eius, qui cum re aliena negotiatur. Vnde ratione rei acceptæ non sunt restituendi neque pertinent ad dominum rei, cum non sint fructus rei illius.

Quapropter lucrata negotiatione vel ludo 106
per alienas pecunias non debent restitui, saltem ex hoc capite, vt contra Altisiodorensem lib. 3. *summæ.* Tract. 21. docet communiter omnes & plures ex suprà citatis testantur, & latiùs dicetur in materia de *Mutuo*, est enim pecunia ex se sterilis, & infœcunda.

Pari ratione si quis furatur serram, vel aliud 107
instrumentum, cum illo fecit sibi arcam, non tenetur restituere arcam, sed tantum instrumentum, & detrimentum instrumenti.

Obijcies, sicut iniustus detentor pecuniæ 108
alienæ cum illâ lucratur, posset dominus pecuniæ etiam lucrari, ergo lucrum, quod amisit illi est compensandum? Respondetur id tantùm verum esse in omnium sententiâ; quando dominus re verâ lucraturus erat per illam pecuniam; hoc tamen non est propterea quod fructus industriales sint restituendi ex eo titulo, sed ex alio iam declarando videlicet ratione lucri cessantis, aut damni emergentis, qui titulus non

lus non ſemper adeſt. Vnde non tenetur fur, neque vſurarius reſtituere ea, quæ lucratus eſt pecunia furtiua, vel vſurariâ, quando dominus illius pecuniæ non erat negotiaturus. Hanc concluſionem latè probat citatis Auctoribus. Petrus Nauarr. c. 1. dub. 9. ſed dicta ſufficiant.

109 Aſſerendum quartum, tenetur fur, vel iniuſtus detentor reſtituere præter rem iniuſtè detentam omne intereſſe, quod patitur creditor ex carentiâ ſuæ rei, quia iniuſtus detentor eſt cauſa illius damni, ergo debet illud reſarcire. Ita communiter omnes Auctores citati. Nauarrus c. 17. n. 26. & alij ſuprà.

110 Inde colligitur, ſi furatus fuiſti pecuniam à Petro, quam habebat negotiationi expoſitam teneri reſtituere illi lucrum ceſſans deductis laboribus, & expenſis modo explicando dubit. ſequenti.

111 Item, ſi furatus es à Sutore acum, & ob id non locauit ſuas operas; vel à Petro pecuniam, quam paratam habebat ad reficiendam domum, & ob id domus corruit, hæc omnia damna teneris reſtituere.

112 Hinc inferunt Azor, & Nauarrus n. 140. reſtituendas eſſe impenſas à domino factas in quærendâ re ſibi ablatâ, ſi tales ſint qualis vir prudens in ſimili caſu facere debuiſſet; niſi verò ſimiliter dominum putet ſolâ reſtitutione rei fore contentum. Quod ſi omittas; quare Confeſſarij hæc non præcipiunt pœnitentibus? reſpondet Nauarrus, forte, quia ipſi pœnitentes non confitentur hæc damna ſecuta.

113 Obijcies in contractu nemo poteſt recipere lucrum ceſſans, vel damnum emergẽs ex contractu, niſi deducatur in pactum, ergo neque in delicto. Reſpondetur cum Paludano, & Petro Nauarra ſup. dub. 5. licet in contractu id verum ſit; quia eſt voluntarius ille contractus ſecus tamen eſt in delicto, vbi iniuſtè, & inuoluntarie priuatur dominus re ſuâ, ac proindè naturali Iure debetur illi omne intereſſe quod patitur inuitus, vt habetur. c. *Si tua culpa, de iniurijs.*

Dubitatio VI.

An ſemper ſit reſtituendum ad æqualitatem? & an aliquid pro iniuria vltra damni compenſationem.

114 CIrca primùm communis eſt ſententia Doctorum cum D. Thomâ 2.2.q. 62. art. 3. tantum eſſe reſtituendum, quantum eſt â Domino ablatum, vel damnum illatum, vt patet ex dictis hucuſque. Vnde ſæpe reſtituendum eſt plus, quàm ablatum fuit propter damna ſecuta, vt diximus. Ratio eſt; quia actus commutatiuę Iuſtitię neceſſe eſt fiat ad æqualitatem læſionis.

115 Illud tamen valde notandum eſt cum D. Thom. ſup. art. 4. aliquando quantitatem rei vel damni illati non eſſe certam, & omnino cognitam, ſed vel in dubio quodam, vel in ſpe ſub varios atque incertos euentus & caſus. vt, dum quis ſata alterius conculcauit vel diſſipauit, vel impediuit â conſecutione beneficij vel fructuum futurorum in ſpe vel ab intereſſe lucri ceſſantis, & horum tunc facienda eſt reſtitutio ad arbitrium quidem non creditoris, qui facilè plus, nec debitoris, qui facilè minus eſſe quàm eſt iudicabit; ſed ad arbitrium boni, & prudẽtis viri ſpectatis omnibus circumſtantijs loci, temporis, perſonarum, & maioris vel minoris ſpei, vt hac ratione æqualitas, quoad fieri poteſt cognoſcatur. Ita Molin. tom. 1. de Iuſtitiâ diſp. 47.

116 Sotus quidem lib. 4. de Iuſtitiâ. q. 6. art. 5. Salon q. 62. art. 4. putant, ſi quis ſegetes ex malitiâ incendit, aut pullum equinum interfecit, teneri reſtituere quod valiturus erat adultus, ſi verò ex negligentiâ, tantũ, quod valebat in ſpe.

117 Hoc tamen improbat Leſſ. lib. 2. c. 12. n. 19. Quia reſtitutio non debetur, niſi ad æqualitatem. Reſpondent tamen illi, quòd dominus eo pretio noluiſſet vendere; vrget tamen Leſſ. hinc non ſequi damnũ fuiſſe maius, quàm ipſa res valebat tunc, ſed iniuriam fuiſſe maiorem id eſt magis contra domini voluntatem, quod pertinet ad incremẽtum iniuriæ. Nec mihi diſplicet doctrina Leſſij, ſufficienter enim ſeruatur æqualitas eâ ratione quantùm ad damnum illatum. Et quidem, ſi rectè aduertatur, non ſunt in contraria ſententiâ prædicti Auctores; ſolùm enim contendunt reſtituendum eſſe arbitrio prudentis quantum valerent ſegetes iam ad maturitatem perductæ, & pullus equinus iam in perfectâ ætate, deductis tamen expenſis, laboribus, & æſtimatione periculi. Quod totum eodem recidit atque ſoluere domino quantum de præſenti valent huiuſmodi ſegetes, vel pullus. In horum enim pretio, hæc omnia prædicta penſanda ſunt. Neque enim illæ res alium valorem cenſentur habere, quàm, quem vir prudens ſpectato incremento, ad quod poterant peruenire iudicat cùm res ſint in ſpe, ſpectatis etiam periculis laboribus, expenſis, &c. ita Petrus Nauarra lib. 4. c. 1. n. 52. Bañez. 2.2.q. 62. art. 4. Salon ibidem concluſ. 3. quod non negant. Molin. neque diſp. 47. neque diſp. 726. Nec Leſſius ſuprà. Quid autem de iniuriâ, iam dicemus.

118 Circa ſecundum ſcire oportet D. Thomam 2.2.q. 62. art. 3. duo in peccatis cõtra Iuſtitiam diſtinguere. Vnum eſt damnum proximo illatum, quando res furto accipitur. Alterum eſt ipſa culpa iniuſtitiæ, hoc eſt, offenſio ſiue iniuria proximi. Deinde duplici cõcluſione reſpondet, prima quod pro damno illato ſufficienter

ſatis

Digitized by Google

satis fit, si res ablata restituatur, & damnum datum compensetur. Secunda, propter culpam iniuriæ solere pœnam à Iudice infligi; neminem tamen eam teneri subito ante Iudicis sentẽtiam. Deinde art. 6. sequenti ait eum, qui accipit, vel rapit, teneri ad restitutionem damni dati, & vlterius pro iniuriâ illatâ debere puniri. Quapropter probabile est pro iniuriâ præcisè restitutionem non deberi, si nullum omnino damnum fortunarum, vel famæ, vel honoris, vel corporis vel animæ adiunctum habeat; quia nihil tunc interuenit nocumenti, quod compensandum videatur; atque hac ratione videtur locutus S. Thomas de iniuriâ, prout, scilicet, ab omni nocumento prorsus seiuncta consideratur. Bañez. quidem in prædictum art. 3. ita explicat S. Thomam, vt per inæqualitatem intelligat omnem iniuriam, quæ fit proximo in quibuslibet bonis; per iniustitiæ tamen culpam intelligat eandem actionem, quatenus est contra legem, est legislatorem: & reuerà ita videtur intelligendus; adhibet enim exemplum in eo qui voluit, aut tentauit furari, sed non est furatus, de quo docet, quòd non teneatur restituere, teneatur tamen subire pœnam infligendam per Iudicem.

119 Quia tamen communiter solum detrimentum famæ, vel pecuniarum solet damnum appellari, & nocumentum in honore, vel in corpore, aut in animâ iniustè factum, obligat etiam ad satisfactionem, quod non negat D. Thom. ideò communiter Doctores meritò docere videntur pro iniuriâ etiam sine damno deberi satisfactionem suapte naturâ; sumpta tamen iniuriâ pro damno in honore, corpo-
120 re, & animo.

Hæc resolutio est conformis cuidam censuræ nostræ Societatis Romæ datæ, vt refert Rebell. q. 10. sect. 2. circa contrariam opinionem asserentem pro iniuriâ sine damno restitutionem non deberi. Ex quâ illa consectaria inferebantur, nempe, vt neque pro adulterio, neque incussione colaphi omnino secretis, neque pro vulnere, ex quo cicatricis deformitas non remaneret, vlla restitutio deberetur. Quæ tamen corollaria nullo modo putabantur admittenda eo quod falso nitantur fundamento, supponunt enim prædictis iniurijs non cerni damnum, quod falsissimum putabatur; quia ex adulterio, esto, non nascatur adulterina proles, vir magnam ignominiam saltem apud ipsos adulteros contrahit, & contumelia etiam magna est contra honorem & reuerentiam debitam, quæ resultat ex colapho occultè incusso. Ex vulnere etiam præter illatam contumeliam resultat dolor in sensu, vexatio, & perturbatio in animo, & mala sæpe corporis valetudo, quibus bona corporis, & animi, quæ plus meritò æstimantur, quàm bona diuitiarum, tolluntur, sicut etiam homicidio tollitur summum corporis bonum, scilicet, vitæ. Vnde in his semper cum iniuriâ damnum infertur.

Dicet aliquis, si quis ergo de proximo Iu- 121
dicium habuit temerarium, & ignominiosum, etiamsi Iudiciũ deponat, tenebitur ad aliquam restitutionem, quia aliquam fecit iniuriam proximo, & similiter fur præter rem ablatam aliquid aliud tenebitur restituere. Respõdet Rebell. sup. concedendo teneri ad aliquid aliud. Qui enim temerè iudicauit de proximo, abstulit illi bonum famæ, scilicet, bonam existimationem; & qui furatus est, quantum est ex se, abstulit trãquillitatem animi, & incussit vexationem, & animi perturbationem. Vnde ille tenetur honorare, & honorificè de proximo loqui, aut eum Deo commendare, & sic aliquam satisfactionem facere. Sed, quia hæc confessarij non attendunt, vel leuia damna reputantur, vel à læsis remitti creduntur, ideò non solet iniungi, vt illis satisfaciat, & in furtis regulariter non scitur; sed, ignoratur, vel dubitatur, an dominus rei eâ de causâ notabilem aliquam animi vexationẽ passus sit. Quòd si constaret, peculiaris aliqua satisfactio siue spiritualis, siue pecuniaria, siue aliâ ratione superaddenda videtur. Ita cum Soto, Ludouico Lopez & Rebello affirmare videtur Valentia. disp. 5. q. 6. punct. 6. in principio, & consonant quę diximus dubit. 2. n. 17. & 18. Sed certè Sotus, Lopez, Salon. & Valent. solùm loquuntur in casu particulari posito in principio huius dubij, & in eo casu, in quo peculiaris est affectio in re ablatâ; de quo egimus loco citato in vtroque numero. De iudicio verò temerario, satis temerè dicitur esse aliam satisfactionem necessariam, præterquàm illud deponere vt communiter Doctores docent, aut supponunt.

Et quidem hæc restitutio pro faciendo con- 122
tra voluntatem non est in vsu, neq; communi hominum more debita videtur; aut, si debeatur, non pecunia, sed petitione veniæ, aut obsequio aliquo debet compensari, vt rectè suprà Lessius, & Petrus Nauarra. lib. 4. c. 5. dub. 3. qui docet raptorem debere restituere acceptũ, & vltra hoc veniam petere pro iniuriâ admixta, quod dicit omnes asserere, & citat D. Tho. 2. 2. q. 66. art. 9. & Mercadum c. 3.

Diuersa autem ratio est de eo, qui non vult 123
rem extantem restituere. Ideò enim non restituit sufficienter dando pretium; quia dominus habet Ius ad rem, ac proinde contra iustitiam agit; si tantùm det pretium. Quando tamẽ ob aliquod inconueniens res non potest reddi, tunc pretio ipso satis fit, & obligatio satisfactionis cessat. Quid in hac re tenendum sit sequenti discursu declarabo.

Aliâ

Aliâ ratione probabiliori decidi-tur quod attinet ad iniuriam, an ſit pro illâ reſtituendum aliquid.

124 HAc de re multò meliùs cæteris me quidem Iudice tractat Molina, quem ſecutus placet rem paulò aliter decidere: quod enim hucuſque diximus, dictum fuit in gratiam eorum, qui vtcunque aliquid reſtituendum putant pro iniuriâ vltra damni reſtitutionem.

125 Molin. ergo tract. 2. diſp. 715. latè probat pro inruriâ & offensâ præcisè ſumptâ à damno dato, nullam deberi reſtitutionem. Quæ ſententia mihi maximè placet, atque in primis probatur cum Molin ex D. Thomâ 2. 2. q. 62. art. 3. vbi apertiſſimè id docet. Supponendum autem eſt offenſam, ſeu iniuriam, vt ſic (præciſo omni damno tam in bonis externis, quàm in bonis corporis, & honoris, & famæ) eſſe quidem contra charitatem proximi, & contra iuſtitiam vindicatiuam, ſicut etiam offenſa & iniuria in Deum eſt contra charitatem Dei, & contra Iuſtitiam, quæ eſſe poteſt ad Deum. Sicut enim noſtris peccatis Deum offendimus, nullum tamen damnum ei inferimus, neque inferre poſſumus; ita aliquando contingit, vt proximum offendamus, & iniuriam illi faciamus; nullo tamẽ damno illato ex iuſtitiâ commutatiua, quia hæc ſolùm verſatur circa bona proximi.

126 Ingenuè tamen fatemur, quod ſicut is, qui offendit Deum tenetur dolere, coram Deo de offensâ, & veniam petere, & inſuper manet ſubiectus Iuſtitiæ Dei vindicatiuæ; ita pariter qui iniuſtè offendit proximum, ex charitate, & ſuo modo ex Iuſtitiâ, & ex ipſamet naturâ rei, iniuriâque iniuſtè illatâ, ſi frater iuſtè ſit commotus, ſeque meritò ſentit offenſum, obligatus eſt offenſor ad petẽdam veniam & oſtendendam pœnitentiam coram illo iuxta illud Matth. 5. *Si offers munus tuum ad altare, & ibi recordatus fueris, &c.* & inſuper manet offenſor ſubiectus Iuſtitiæ vindicatiuæ, ſi offenſor, vt poteſt, exigat coram publicâ poteſtate integram compenſationem, ſeu latis paſſionem pœnæ. Quæ petitio veniæ, & pœnæ ſolutio, non ſunt propriè reſtitutio, de quâ loquimur, Hanc tamen ſatis paſſionem, ſeu pœnam non tenetur delinquens ſubire ante Iudicis ſententiam, imò, neque poſt illam, niſi ad id compellatur, quin potiùs poteſt ſe in Iudicio defendere congruis medijs, & negare delictum, ſi non ſit ſemiplenè ſaltem probatum.

127 Quoties autem in delicto contra proximum vltra iniuriam cernitur læſio in bonis proximi, ex iuſtitiâ commutatiuâ, ante ſententiam oritur obligatio reſarciendi talem læſionem; non quidem iuxta quantitatem iniuriæ, vel offenſæ; ſed iuxta quantitatem damni, ſeu iacturæ in bonis; & hinc ſumitur argumentum ad probandum pro iniuriâ; nõ deberi reſtitutionem, quia ſi pro illâ deberetur, etiam pro maiori iniuriâ maior deberetur reſtitutio, ſed hoc eſt falſum: Ergo & illud. Probatur hæc Minor primò, quia qui æqualem quantitatem furatur à diuite, & à paupere (ſecluſis damnis emergentibus) æqualem reſtitutionem tenetur facere; & tamen iniuria maior facta fuit pauperi, adeò, vt ex eâ ſola circumſtantia multi putent iniuriam poſſe eſſe mortalem; quamuis aliàs facta diuiti eſſet venialis. Secundò probatur eadem minor. Nam, ſi duo æqualem quantitatem furentur, alter quidem occultè, quod eſt proprie furtum, alter vero palàm, & per rapinam ſeu minas, nulla tamen læſione factâ in corpore nec in honore aut famâ, hi duo æqualem tenentur facere reſtitutionem, & tamen poſterior maiorem iniuriam intulit. Tertio probatur eadem Minor, quia, qui furatus eſt centum, & illa detinuit per multum tempus, ex hoc præcisè capite (ſecluſis alijs damnis) non debet maiorem reſtitutionem, quàm ſi per modicum detinuiſſet iniuſtè: imò etiam non debet maiorem reſtitutionem, quàm, ſi nullam iniuriam feciſſet. Sed inculpabili errore vel etiam iuſto contractu illa centum accepiſſet, ac proinde quam ſi ſolum teneretur ea reſtituere ex parte rei acceptæ & non ex parte iniuſtæ acceptionis, vt omnes Doctores, & omnes Confeſſarij in praxi, & omnis Eccleſia tenet, ergo, &c.

Probat etiam ſecundo principaliter ſententiam Molin. quia per Iudicium temerarium iniuria fit proximo, & tamen ſolùm eſt obligatio illud deponendi, & nulla alia obligatio conſurgit reſtituẽdi, nec petendi veniam, &c. 128

Inde colligere poſſumus cum Molin. tract. 3. diſp. 88. quod ſi quis intulit damnum, v. g. vulnus, alicui in corpore, poſteà naturaliter, ſine vllis expenſis, vel per miraculum ita ſanaretur, vt nulla deformitas neque læſio remaneret, nihil tenetur reſtituere. Id quod etiam docet idem Molin. tract. 4. diſp. 42. de eo. *qui infamauerat, tamen infamia poſtea abolita eſt* etiam per ipſum infamatum, vel per alios neque tunc eſt vlla obligatio reſtituendi aliquid pro tempore, quo infamatus ſubiacuit infamiæ, de quo etiã nos dicemus ſuo loco diſp. 12. huius tract. 129

Dicat aliquis, ergo neque ad vllam tenetur reſtitutionem, qui ex mente aliquem ignominiosè apprehendit, vel ita conculcauit, aut alapa vel fuſte percuſſit, vt nullum damnum in corpore ſuſceperit.

Reſpondeo cum Molin. negando conſequentiam; hi enim quamuis non in corpore in honore tamen, & famâ, magnum pertulit damnum, ac proinde reſtitutio debet fieri. 130

Ex

132 Ex eadem doctrinâ colligit Molin. tract.3. disp.100. nullam ex adulterio quãtumuis grauissime deberi restitutionem. Marito adulterę, quando nullum prorsus damnum in honore neque in famâ, neque in prole est secutum; quia tunc est nuda iniuria sine damno. Si tamen ob id adulter vel adultera ipsa interius vilipendunt maritum, tenentur tale Iudicium deponere, & seipsos potiùs vilipendere, qui digni sunt vilipendio, non ipsum, qui dignus non est.

133 Ex dictis colligitur etiam illum, qui furatus est aliquam rem si ea iam non extat tantum teneri restituere pretium, non tamen vltra id debet aliquid restituere pro tempore quo eam retinuit contra voluntatem domini, vt idem Molin. concedit, aliàs quantò plus retinuisset, plus teneretur compensare, vt paulo ante ex Molin. dicebamus.

134 Si tamen res furtiua extat in specie, & sine notabili damno furis reddi non potest, dixi sufficere reddere pretium iustum, vt communiter docent Auctores, & tradit Molin, tom.4. disp.751. Quamuis autem ipse ibi nihil exprimat, secundum eius doctrinam dicendum videtur vltra pretium non esse in conscientia aliquid amplius restituendum pro eo, quod contra voluntatem domini eam acceperit, quia id ad iniuriam pertinet; &, quamuis contrarium sentiant plures Auctores à nobis relati suprà num.17. tamen Petrus à Nauarra hanc doctrinam sequitur, & expressè Less. lib.2. cap.12. dub.19. vt notaui, num.18. referens Petrum Nauarram. Quæ doctrina confirmatur, quia si res extet in specie, & sine notabili detrimento potest ipsa restitui, semper est obligatio eam restituendi neque sufficiet pretiũ augere, etiam vltra iustum, si dominus nullo pretio sit contentus. Vnde semper iniuria perseuerat, quæ peccatum mortale poterit esse, etiam seclusо omni damno, quousque res ipsa reddatur, perinde atque iniuria fieret ei, à quo res accipitur contra eius voluntatem, etiamsi æquiualens, aut etiam melior alia ei conferatur; rationabiliter enim est inuitus.

135 Dicet aliquis, qui vendit rem, ad quam est valde affectus, potest exigere aliquid vltra pretium propter molestiam carendi suâ re, quâ se priuat suâ voluntate iuxta dicenda in tractatu de emptione & venditione & dicta suprà n. 17. & 18. ergo aliquid debetur pro coactione, qua cogitur carere suâ re. Respondeo concedendo antecedens, & negando consequentiam. Sicut enim is, qui iniuriam passus est, potest aliquid exigere pro iniuriæ remissione, &, ne accuset coram publicâ potestate, atque ob id potest dare ei aliquid, si ipse sit contentus, vt probat Molin. disp. 715. tamen nihil ei debebatur in conscientiâ ante sententiam. Ita etiam in nostro casu accidit.

DISPVTATIO TERTIA.

De ijs, qui tenentur restituere ratione culpæ propriæ.

1 QVid statuant leges Ciuiles de soluendis damnis datis per dominos, Nautas, Caupones, stabularios, à suis famulis latè tradit Molin. à disp. 710. vsque ad 713. inclusiuè. Quæ nobis necessaria videantur in sequentibus dicemus.

Dubitatio Prima.

An aliquando teneatur quis de damno absque vlla culpa aut negligentia propria, id est an teneatur de casu fortuito?

2 NOn agimus in totâ hac disputatione de restitutione ex solâ ratione rei acceptæ; hæc enim sæpe oritur absque vllâ culpâ, vt dicemus disp.5. Præsens autem dubitatio ideò excitatur, quia Iure positiuo statutum est, vt quoties seruus, aut animal damnum alicui intulit, v.g. sata illius pascendo, aut prati herbam, vel animal aut hominem occidendo, & idem est, si gallina intrans domum alterius, illius vestem lacerauit, vel librum dilacerauit vel fædauit, vel vas confregit & similia absque culpâ, & negligentiâ domini, teneatur dominus vnum è duobus, nempe aut damnum illatum resarcire, aut tradere animal, vel seruum eiusmodi damnificato. Ita habetur c.vltimo *de iniurijs & damno dato*, & Instit. *Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur*, & Instit. *de noxalibus actionibus*. & l. *si seruus* de *noxalibus actionib.* & in Regno Castellæ l.4. tit.13. partit. 7. & l.5.22. & 24. tit. 15. Simile quid habetur in sacris litteris Exodi 21. in fine.

3 Quod autem post sententiam Iudicis ad id teneatur, omnes concedunt, prædictæ enim leges, saltem sunt pœnales, quæ obligant in conscientiâ post sententiam, & non sunt leges præsumptiuæ.

4 Controuersia tamen est inter Doctores; an ea dispositio sit etiam Iuris naturalis, ita, vt ante omnem sententiam Iudicis sit in conscientiâ obligatio id præstandi, vel tantùm Iurispe-

 titui,

ritiui, ſolumque poſt Iudicis ſententiam?

5 Affirmant Panormitanus in illud c. vlt. *de iniurijs* Angel. verb. *culpam*. ad finem Roſſella *reſtitutio*. 13. Adrian. in 4. *de reſtitutione* §. *verum in foro conſcientiæ*. Medin. C. de *reſtitut*. q. 9. Paludan. in 4. diſt. 5. q. 2. n. 15, Gabriel. q. 14. art 13. dub. 2. & q. 15. dub. etiam 2. & aliqui recentiores.

6 Negat tamen eſſe Iuris naturalis Innocent. Fœlin. Aretin. Romanus, Decius, & alij relati à Couarru. *in Epitomen. 4. decretal.* p. 2. c. 6. §. 8. n. 12. Sylueſt. verb. *culpa* §. 4. & verb. *reſtitutio*. 2. qui alios etiam citat, & communem eſſe affirmat. Tenet etiam Petrus à Nauarra de reſtitut. lib. c. 1. dub. 4. Azor. ſuprà, & Rebell. lib. 2. *de obligationib. Iuſtitiæ*. q. 10. ſect. 4. in fine & alij. Molin. & Leſſ. infra citandi. Quæ ſententia mihi videtur probabilior.

7 Aſſero ergo non teneri Iure naturæ. Probatur primò, quia: ſi animal nocendo ſine vllâ culpâ domini, obnoxium reſtitutioni maneret, pari ratione, ſi tuâ domus per ruinam, vel aqua tuæ ciſternæ per inundationem, vel alia res inanimis damnum daret, eandem obligationem incurreres, quod tamen nemo concedit.

8 Prob. ſecundò, quia ſi tu ſine vllâ culpâ noceas, vt ſi amens, aut dormiens, damnum intuliſti, non teneris reſtituere. vt dicemus dubit. ſequenti, ergo à fortiori neque res tua, ſi ſine vllâ culpâ noceat, tua enim operatio magis ad te pertinet, quam tui ſerui, aut animalis.

9 Probatur tertiò. quia nec teneris ratione rei acceptæ. cùm nihil acceperis, nec ratione iniuſtæ acceptionis, quæ nulla eſt, ſeu (vt docet Molin. tom. 4. diſp. 713. concluſ. 1.) nec ex acceptione, neque ex re acceptâ, neque ex contractu, & conuentione partium, quæ hic nulla eſt expreſſa, nec virtualis, ergo ex nullo capite teneris?

10 Quartò probatur, quia prædictæ leges politiuæ non ſunt præceptiuæ, ſed ſolum concedunt damnificato actionem quoad forum externum, atque adeò pœnales videntur, vt dicitur Inſtit. *ſi quadrupes* ad fin. Vnde ante condemnationem non obligant, vt etiam exprimitur. ff. & Inſtit. de *noxalibus actionib.* ad initiũ.

11 Sed obijcit Adrian. vt probet prædictas leges non eſſe pœnales; quia actionem cõcedunt pro damno ſine vllâ prorſus culpâ domini illato; pœnâ autem dignus non eſt, qui in culpâ non eſt. Ergo vel iniuſtæ eſſent imponentes pœnam ei, qui etiam in foro exteriori innocens probatur, vt ſæpè contingere poteſt, vel dicendum eſt eas non imponere obligationem ſed declarare illam, quæ eſt Iuris naturalis.

12 Reſpondent Nauarra, & Rebell. ſuprà pœnam interdùm ſalubriter imponi ſine culpâ, non tamen ſine causâ; ad rationabilem videlicet cautelam cauendi culpam iuxta Bonifaciũ. 8. *de regul. Iur.* in 6. vt cautior fiat dominus, quoad cuſtodiam ſuorum, ne nocent neque expedit, vt legiſlator prædictas leges intendat obligare ante condemnationem; eſſent enim intolerabiles, & vehementem occaſionem illaqueandi animas præberent. Sufficienter enim prouidetur bono communi, ſi præſumptiuæ, vel pœnales ſint, vt quiſque per res ſuas nocere timeat; licet per accidens interdùm ab vno, & non ab alio pœna exigatur, vt in alijs legibus pœnalibus ſæpè accidit.

Leſſ. verò lib. 2. c. 9. dub 17. ob argumẽtum 13
Adriani putat has leges non eſſe propriè pœnales; non tamen obligare ante ſententiam: ſolùm enim pertinent ad forum externum, & non ſunt aliter vſu receptæ, & paſſim homines eas ignorant. Obijcit tamen decretum Gregorij 9. c. vltim. de *Iniurijs*, vbi approbat has leges. Ideò dicit eſſe ſatis probabile obligare in conſcientiâ; ſed etiam (inquit) reſponderi poteſt quod loquitur tantùm de obligatione in foro externo, vel non eſt vſu receptum,

Molin. verò ſup. fatetur leges, quæ reſtitu- 14
tionem, & compenſationem damnorum præcipiunt non eſſe pœnales; quia nulla eſt culpa iuxta dicta, & licet poſſent legiſlatores iuſtiſſimè ita præcipere compenſationem, vt in conſcientiâ ante omnem ſententiam deberetur; quia id communi bono expediens eſſet, vt domini cautiores eſſent in præcauendo ne per ſuos damna fiant, tamen id noluerunt legiſlatores, ſed inſtar legum pœnalium ſolùm voluerunt poſt ſententiam obligare. Quod colligit; quia id ſatis erat ad ſuum Inſtitutum; & quia aliquando duplum præceperunt reſtituere, &; quia nulla lex ex illis concedit actionem aduerſus hæredes, & (quod caput eſt;) quia vſu tantùm ita ſunt receptæ. Quæ doctrina, ſicut & præcedens Leſſi, & Rebelli, mihi probabilis eſt, ſufficienterque reſpondet argumento præcipuè Molina. Eiuſmodi ergo leges, vel pœnales ſunt, vel inſtar pœnalium non obligant ante ſententiam, in quo prædicti omnes conueniũt.

Notandum verò primo circa prædicta cum 15
Molin. & Leſſ. ſup. reſtituendum eſſe ante ſententiam id, in quo dominus factus eſt ditior, vt ſi bos agrum de paſtu, pinguior, maioriſque valoris effectus, vel dominus paſtum reſeruauit alias in alendo boue inſumendum; ita tamen, vt valor bouis non excedat valorem herbæ conſumptæ: hæc enim obligatio oritur ratione rei acceptæ, & vt dicitur *de regul. Iur.* in 6. nemo debet fieri locupletior cum iniuriâ vel iacturâ alienâ. Idemque intellige de ſeruo furante, ſi inde reſultauit commoditas domino.

Secundò notandùm, quod, ſi in propriam 16
defenſionem ſeruus vel animal occidat, vel damnum inferat, tunc neque in foro externo tenetur dominus, neque ſeruus; quia tam Iure, quàm inſtinctu naturæ cuilibet competit defenſio. Quod ſi per peccatum iniuſtitiæ ſeruus damnum intulit, ipſemet tenetur ſatisfacere, ſi bona aliqua ipſe habere poſſit abſque præiudicio

iudicio domini quod si id præstare, non valet non erit obligandus dominus innocęs in conscientiâ ante sententiam ; si quando seruus damnum intulit iam erat seruus, cum is, qui prior est in tempore potior sit in Iure iuxta regul. Iuris in 6. priusque debitum seruitutis, quàm ex damno seruus contraxit non tenetur dominus eum pro damno, vel aliquid aliud dare ; sed, sicut eum retinere fas est, ita eodem pretio quod sibi valet, vendere alteri, cum emptor in Iure venditoris succedat . Si tamen damnum intulisset, antequàm contraheret seruitutem, tenetur dominus ratione rei acceptæ, quæ cum suo onere transiuit ad eum, tale debitum soluere in conscientiâ, si retinendo seruum impedimento esset, ne lęso per seruum satisfactio fieret. Post latam verò sententiam, nõ potest dominus licitè occultare animal aut seruum, quando non vult damnum pretio compensare; quia in conscientiâ tenetur, aut seruum animalue deserere, aut damnũ soluere,

17 Si tamen seruo suspendium timeatur à domino, etiam post latam sententiam potuit dominus licitè fugam ei consulere, & opem ad eam conferre, quamuis etiam non peccet cooperando ad iustam serui punitionem, nec refutando pretium, si forte seruus velit se redimere, nec etiam, qui passus est damnum, tenetur acceptare pretium ab ipso seruo, quando ipse se vult redimere si dominus illũm deserit & tradit pro damno . Nam solùm per leges datur optio domino, vt ipse, vel soluat pretiũ, vel offerat seruum, ac proinde læsus tantùm tenetur acceptare pretium, quando dominus dat pretium, & non offert seruum. Ita Rebell. & alij Recentiores contrà Gregorium Lop. super legem 4. tit. 13. partit. 7. & contra Petr. Nauarra sup.

18 Multi docent teste Molin disputat. 713. 713. teneri dominum restituere ante omnem sententiam damnum, quod mancipium dedit culpâ suâ Theologicâ, quia mancipium (inquiunt) ex naturâ rei manet obligatum ad id damnum ante sententiam. Respondet tamen Molina, quod is, qui damnum est passus, solùm acquirit Ius ad rem, vt scilicet, si ille seruus aliquando consecutis sit libertatem, aut si, dum est seruus, aliqua bona habeat, quæ sint ipsius, & non domini, ex illis satisfaciat damnum; non tamen aliter ; quia seruus ante delictum erat domini sui, ac proinde dominus habebat in seruo ius in re ad omnes operas, & ad omnem fructum qui ex illo percipi poterat.

19 Vltimo notandum cum Rebello & alijs, si post latam sententiam dominus tradit seruum, & animal, aut pro damno dato pretio satisfaciat, non poterit se occultè compensare ; quia hæ leges obligant in conscientiâ post latam sententiam, cum pœnales, aut instar pœnalium sint iuxta dicta . In legibus tamen præsumptiuis; quæ præsumunt culpam, quando vera culpa non fuit, licita est compensatio occulta. Vnde si pro damno à te dato in præsumptione tantùm, fortè damneris per Iudicem ad restitutionem, quam feciſti iam, poteris te occultè compensare, si tibi constet vacare à culpâ.

Pater verò non tenetur ex contractu à filio 20
facto, nec ex delicto à filio commisso, quando pater nullo modo fuit in causâ, neque potuit impedire. Ita Azor. tom. 2. lib. 2. c. 21. q. 12. & 13. citans Angelum, Sylvest. Tabien. Armill. verb. *familia*. Angelus verò id habet verb. *obligatio*. n. 13.

Fuerat quidem olim apud Romanos l. *Duo-* 21
decim Tabularum id statutum de filijs, quod dictum est de seruis, hæc tamen lex vt dura nimis, meritò ablata fuit (vt notat Azor) & statutum per Ius digestorum, & Imperatorum, vt filius ipse conueniri, & pro pretio suo mulctari, & vbi causâ postulet ad pœnam corripi. Institut. *de noxal. action.* §. finali, & alibi.

Dubitatio II.

Ex qua culpa teneatur quis ad restitutionem in delictis extra contractum?

IN præsenti tantùm agimus de culpâ & 22
negligentiâ extra officium vel extra contractum. Nam de obligatione ex culpâ in officio dicemus dubit. sequenti. De obligatione verò ex contractu, agemus ex instituto in tract. 3. *de contractib. in genere* dubit. 18. & dub. 6. Quærimus ergo in præsenti de eâ culpâ, aut negligentiâ, ratione cuius infertur damnum alteri in vitâ aut in famâ, aut in bonis fortunæ, quæ vt explicemus, aliqua sunt notanda.

Notandum primò, in Iure Ciuili triplex 23
datur actio contra damnum datum . Prima actio dicitur *de pauperie*, quæ datur contra dominum alicuius animalis, quando animal sine vllâ culpâ, aut negligentiâ domini damnum intulit, vt, si equus, aut bos non solitus recalcitrare, aut cornupetere recalcitrando vel cornupetendo, noceat præter cõsuetudinem. Secunda noxalis, quando seruus sine vllâ domini culpâ nocet, & de his duabus actionibus egimus dubit. præcedenti. Tertia dicitur actio legis Aquiliæ, de quâ extat titulus ff. *Ad legem Aquiliam*, quæ conceditur cum ex propriâ hominis culpâ damnum alteri datur, vt, si occidas, aut infames, aut fureris, aut, si puteum in loco publico aperuisti, in quem alienus bos, vel equus incidit, aut, si sciebas bouem tuum esse cornupetam, aut canem ferocem, & tamen non custodijsti . De hoc ergo est sermo in præsenti.

Notandum est secundò in Iure aliquando, 24
esse vsum horum terminorum nempe *dolus*,

Culpa casus fortuitus, culpa Lata, culpa leuis, culpa leuissima, culpa Iuridica, culpa Theologica; quæ omnia explicatione indigent, & de quibus iterum agemus magnâ ex parte dubit. illâ 18. *de contractib. in genere*; à nu. 402.

25 Casus fortuitus appellatur inopinatus euentus, qui hominum prouidentiâ prouideri, aut cauèri non potest, vt ruina, naufragium, incendium animalium incursus, aut fuga seruorum, qui custodiri non solent.

26 Culpa verò est deuiatio ab eo quod bonum est, quod per hominum diligentiam poterit præuideri, & præcaueri, vt definit Bartol. in l. *Quod Nerua*. ff. depositi n. 7. & habetur in l. *in rebus commodatis* §. 1. ff. Commodati.

27 Culpa autem â Iuristis, vt ibi tradit Bartol. alia dicitur latissima, alia latior, alia leuis, alia leuissima. Latissima dicitur dolus verus, & est calliditas, fallacia, seu machinatio ad circumueniendum adhibita. Si enim solùm fiat in animo, dicitur calliditas. l. 1. ff. *de actionib. empti*, si verò in verbis mentiendo dicitur fallacia, si in factis dicitur fraus vel falsus §. *si quis*. ff. *de furtis*. Machinatio verò fit arte verborum l. *Iulianus*. §. *idem* ff. *de actionib. empti*.

28 Latior verò culpa dicitur dolus præsumptus, quando, scilicet, non ita clarè apparet exterius, iustè tamen præsumi potest. Dolus enim in verum, & in præsumptum diuiditur à Iuris peritis, etiam quoad forum externum. Si enim signa sint manifesta, censetur à Iure dolus verus, quando verò non sunt adeò manifesta, dicitur præsumptus, licet, vt posteà dicemus, fieri possit, vt coram Deo sine vllo dolo feceris, vel, quod in posteriori euentu per dolum egisti, non egeris in priori per dolum. Vnde quoties deuiatio â bono fit scienter, siue deditâ operâ (Hispanicè *à sabiendas*) dicitur dolus. Quoties verò fit inconsideratè, vel ignorantiâ aliquâ, dicitur culpa, &c. Atque ita sæpe à Iuristis vsurpari prædictas voces, probant optimè Sanch. de *Matrim* lib. 9. disp. 32. n. 36. & Rebel. lib. 16. q. *de depos.* n. 6. quâuis interdùm vsurpetur dolus pro peccato scienter facto cum animo nocendi, & sine animo solet dici culpa, etiamsi scienter fiat. Sic Sylvest. verb. *culpa* q. 1. Bartol. & leges citatæ.

29 Lata verò culpa dicitur in Iure deuiatio ab eâ diligentiâ, quàm communiter homines in eo opere, arte, aut negotiatione solent adhibere. Leuis verò dicitur deuiatio ab eâ diligentiâ, quam homines diligentes adhibere solent. Leuissima verò ab eâ diligentiâ, quam solent adhibere prudentissimi, & diligentissimi.

30 Hanc doctrinam tradunt communiter Iuristæ cum Bartolo. sup. & Panormitano in c. primum *de commodato*. Et c. finali *de depos.* quã tradunt etiam multi Theologi; Gabriel. in 4. dist. 15. q. 10. art. 3. in fine Adrian. in 4. *de restitutione*, q. quæ incipit *vtrum in foro animæ*. Angel. & Sylvest. verb. *culpa* à principio Nauarrus c. 17. n. 177. Molin. tom. 2. *de Iustitia*. disp. 293 Vasq. de *restitut.* c. 2. §. 2. dub. 2. & alij Auctores infra citandi.

Habemus ergo ex dictis, quòd licet dolus 31
sæpe dicatur tantùm quando peccatum fit cum animo nocendi; tamen etiam sæpissimè sumitur pro quocumque peccato scienter facto ex directa voluntate, etiamsi ob alios fines fiat; culpa verò dicitur peccatum, quod fit ex imperitia, imprudentia, seu ignorantiâ, vel ex negligentiâ & socordia. Si autem ignorantia aut negligentia fuerit magna quam omnes euitare solent, dicitur culpa lata. Si verò, quam tantùm diligentes, & periti, erit leuis; si denique, quam solùm prudentissimi solent vitare, erit leuissima.

Vnde culpa lata erit, si librum commoda- 32
tum extra domum vel in Gymnasij scamno relinquas; quia omnes homines cõmuniter hoc euitant. Culpa verò leuis erit, si illum intra cellam aperto tamen ostio relinquas, quia hoc periti, & diligentes non faciunt; si vero illum reliquisti in cubiculo claue obserato; sed non tentasti manus, an maneret obseratum in culpâ leuissimâ fuisti; quia diligentissimi id facere solent, scilicet manu tentare. Ita Nauarrus & alij, & Rebell. lib. *de contractibus*. q. vltima. Sed Molina putat eum neque in culpâ leuissima fuisse, nisi fuisset expertus clauem fidelem aliquando non esse.

Notandum est tertium ex his auctoribus, & 33
alijs paulò ante citatis, culpam aliam esse Iuridicam; aliam verò Theologicam. Iuridica est deuiatio à bono, quæ debuit præcaueri. De quâ; quia ad forum exterius pertinet, Iudicatur aut esse, aut non esse per coniecturas, & signa exteriora: Theologica verò culpa est voluntaria deuiatio à rectâ ratione & à lege Dei; de quâ semper iudicatur, secundum, quod res habet, & secundum veritatem ipsam: quia attenditur in foro animæ.

Inde fit primò, vt sæpè aliquis sit in dolo, 34
aut culpâ Iuridicâ, qui in nulla sit culpâ Theologicâ, etiam leuissima, vt optimè inter alios notant Sylvest. *Culpa*. q. 2. Nauarrus, & Molin. sup. quia secundùm allegata, & probata, & secundum apparentiam externam est in culpa, tamen coram Deo non est.

Inde etiam secundò fit, vt, quæ dicitur à Iu- 35
ristis, seu Iuridicè culpa leuissima, nullo modo sit Theologicè culpa, id est peccatum; quia vt euitet quis peccatum, non tenetur omnem diligentiam adhibere, quam adhibent prudentissimi, & diligentissimi, nec, quam adhibent prudentiores, imò non tantùm ad euitandum peccatum; sed ad honestè, & ex virtute operandum satis est, si quis prudenter se gerat eo modo, quo prudenter, atque diligenter se gerunt.

Ideò Petrus Nauarra lib. 2. *de restitutione*. c. 36
1. dub. 6. Less. lib. 2. c. 7. dub. 6. Vasq. suprà & alij recentiores docent culpam leuem Iuridi-

cam

Digitized by Google

cam non esse culpam Theologicam, nec peccatum veniale. Culpa enim leuis Iuridica secundum ipsos est defectus eius diligẽtiæ, quam prudentiores solent adhibere; sed Nauarrus, Adrianus Molin.& alij putant in culpâ leui iuridicâ, si vera sit, esse peccatum veniale; putant enim culpam leuem esse, quam homines diligentes suæ professionis euitant. Latam verò, quam omnes homines communiter euitant. Ideò Adrian. sup.& Couarru. infrà citandus planè supponunt in culpâ leui Iuridicâ esse peccatum veniale.

37 Notandum quarto Theologicam culpam communiter tantùm diuidi in mortalem & venialem. Et quamuis Petrus à Nauarra dub. 5. n.43. contendat circa materiam externam Iustitiæ, quando materia grauis est, non posse contingere veniale peccatum; id tamen admittendum non est: primò quia ex imperfectâ deliberatione aliquando contingere potest, vt in eo, qui subitò ira correptus, motu secundo, primo occidit, aut percutit aliquem. Secundo, ex eo, quod in actione periculosâ adhibuit quidem diligentiam; sed non tantam, quin fuerit in culpâ veniali. Imò, etiam contingere potest, vt nullum fuerit peccatũ, propterea quòd etiamsi actio ex se esset periculosa, si tamen nulla subijt cogitatio, neque suspicio periculi, nulla erit culpa Theologica, licet in eo casu in foro exteriori præsumatur fuisse in dolo, vel saltem in culpâ latâ. Illud tamen verissimum est, quod in materiâ Iustitiæ de quâ loquimur, rariùs, quam in alijs materijs potest contingere, vt tãtùm sit venialis culpa circa materiam grauem; quia cum materia, & circumstantiæ sint externæ, facilè mouent, quando ex se sunt periculosæ ad considerationem periculi. Quod, vt meliùs intelligatur.

38 Notandum est quintum ex S. Thom. q. 1 *de malo*. art. 3. ad. 15. Quando ex actu, & operatione alicuius sequitur damnum alteri, tunc imputari tale damnum ei, qui fecit actum illum, quando est de contingentibus communiter, & non adhibuit diligentiam debitam ad illud præcauendum; *Si verò* (inquit S. Thom.) *sit de his, quæ rarò, & in paucioribus contingunt, non imputatur, quia illa non tenetur homo vitare.* Quam doctrinam appositis exemplis confirmat Toletus lib. 5. c. 7. Qui enim proijcit lapides ex tecto domus, aut venatur in loco peruio, per quem multi transire solent, tenetur magnam adhibere diligentiam. Qui verò in loco deserto & inuio, paruam, aut nullam. Item, qui dormit in lecto cum infante, sciitque se per lectum volutari solere, & qui solet in ebrietate aut somno occidere, aut alia damna facere, tenetur priùs adhibere diligentiam ad præcauenda damna. Qui verò non solet, ad aliquid minus tenetur. Similiter Princeps alicuius Prouincię, vel Iudex alicuius Ciuitatis, in quâ sunt latrones, qui occidere solent, & expoliare viatores, aut vbi sunt homines, qui facilè rixantur, tenetur pericula illa præcauere: quod si accidat homicidium, tumultus, aut furtum, quando nullum periculum præuidebatur, non imputabitur Iudici, aut Principi.

Pari ratione philosophandum est de Medi- 39
cis, & alijs, qui ex officio tenentur. Item de habentibus domi animalia ferocia, aut seruos nociuos, tenentur enim eos custodire; quod si rariùs solent nocere, minorem tenentur diligentiam adhibere. Si verò numquam damnum fecerunt, ad nullam diligentiam tenentur. Iam ergo ad nostram dubitationem.

Aliqui putant etiam in delictis teneri dam- 40
nificatorem de leuissimâ culpâ in foro conscientiæ propter leges infrà citandas. Ita Angel. verbo *culpa*. §. 6. & Gloss. in c. *consuluisti*. 2. q. 5. & alij, quos refert & sequitur Couarru. infra referendus, alijque quos refert Azor. 3. p. lib. 4. c. 7.

Syluest. verò. v. *culpa*. q. 4. & *restitutio*. 2. §. 41
12. cum Innocentio, & Antonio de Rutrio, alijsque, quos sequuntur Anton. Gom. tom. 3. c. 2. n. 5. Gabriel in 4. distinct. 15. q. 14. art. 3. & q. 15. art. 3. dub. 2. pluresque alij, quos citat Couarru. infrà, & alij recentiores putant tantum teneri ad restitutionem in foro conscientiæ de dolo, & latâ culpâ; de leui verò & leuissimâ non teneri; nisi post latam sententiam à Iudice, post illam verò teneri etiam de leuissima. Ita colligunt ex l. 43. ff. *ad l. Aquiliam*. vbi dicitur quod in lege Aquilia etiam leuissima culpa venit.

Sed Couarru. post impium Carolum Mo- 42
lineum intelligit hoc *de restitutione*, non ex opere extra contractum; sed de restitutione ratione contractus. Nam aliæ leges, quæ loquuntur de restitutione extra contractum tantùm dicunt teneri de culpâ latâ, vel de culpâ in communi non distinguendo de leui, vel de latâ esseque intelligendas de culpâ latâ, vel ad summum de leui patet ex §. 2. & 3. Instit. *de lege Aquilia*. vbi excusantur plures ab obligatione restitutionis ex eo solùm, quòd communem adhibuerint diligentiam.

Ipse verò Couarru. in Epitome Decret. p 2. 43
c. 6 § 8. n 12. & 13. & 14. cum alijs, quos citat, existimat in delictis teneri ad restitutionem de culpâ leui; idq; etiam in foro conscientiæ ante sententiam Iudicis propter leges ff. *ad l. Aquiliã*. quas iustas dicit esse, & obligare in conscientiâ, in quo consentit cum primâ opinione.

Prædicti tamen Auctores non exprimunt, 44
an loquantur tantum de culpâ iuridicâ, vel etiã de Theologicâ, licet Couar. & Clarius Adrianus infrà citandus, qui dicunt teneri de leui culpâ planè supponent esse peccatum veniale.

Sotus verò quartò de Iustitiâ q. 7. art. 2. in 45
fin. ante solutionem argumentorum, & Petrus Nauarra lib. 5. c. 1. dub. 5. n. 48. in priori editione docent nullam esse obligationem resti-

ſtuendi, quando damnum datum fuit per peccatum veniale, etiamſi materia grauis ſit; quãdo peccatum veniale fuit ex imperfectâ deliberatione; atque idem dicerent de veniali ex paruâ negligentiâ; & quamuis Sotus tantùm loquatur de depoſitario, tamẽ ex ratione, quam adhibet, vniuerſaliter loquitur; quia vix (inquit) poteſt homo à culpis venialibus liberari. Cum Soto, & Nauarra ſentit Leſſ. lib. 2. c. 7. dub. 6. n. 27. & videtur etiam ſentire Azor. cùm dicat in conſcientia tantũ obligare, quando negligentia fuit peccatum mortale. Conſentit etiam expreſſe Sylueſt. verb. *Aduocatus*. q. vlt. cum Innocent. Directorio, Hoſtienſi. Antonio de Rutrio, & Panormitan. in c. *Plerique de immunitate Eccleſ.* licet hic Auctor ſibi contrarius in c. *egreſſus* & in c. vlt. *de iniurijs* dicat teneri, etiam de leui, & leuiſſima.

46 Petrus Nauarra id probat, quia ex communi ſententiâ Sylueſtri & aliorũ ſuprà citatâ, nemo tenetur in delictis; niſi ex dolo, & latâ culpâ, nõ verò ex leui, ſed dolus, & lata culpa ſemper eſt peccatum mortale (inquit ille) ergo, &c.

47 Aſſerendum primò is, qui damnum dedit per culpam Theologicam mortalem tenetur ad reſtitutionem in foro conſcientiæ ex ipſo Iure naturali, idque, ſiue ex dolo fecerit, id eſt per voluntatem directam, ſiue ex culpâ latâ per voluntatẽ indirectam, & interpretatiuam. Hanc aſſertionem omnes Auctores, vt veriſſimam ſupponunt, & patet ex c. *Si bos* c. *ſi læſerit*. c. *ſi tuâ culpâ. de iniurijs, & damno dato*. Quæ Iura non ſolùm habent locum in foro externo; ſed etiam in interno, quod ratione naturali probatur, quia ille eſt cauſa iniuſta talis damni: ergo tenetur illud reſarcire. Quod verum eſt, non ſolùm, quando ex actione ipſius ſecutum eſt damnum; ſed etiam; quando per ſeruos, aut animalia illius datum eſt, vt rectè notat Rebel. lib. 2. q. 10. ſect. 4. concluſ. 1. Hanc ſententiam latè probat Molin. diſp. 697. n. 34. imò, ſi quod damnum inde vlterius euenit, etiam debet reſtitui in conſcientiâ, vt, ſi ſeruum tibicinem interfeciſti, & inde ſequitur, quòd alij ſerui tibicines ſine illo minus valeant, vel, ſi ex pluribus mulis, qui inſeruiebant alicui miniſterio vnum occidas, ſine quo alij minus valent.

48 Nec huic aſſertioni contradicunt Sotus 4. de Iuſtitiâ. q. 6. art. 5. & 2. & Bañez. 2. 2. q. 62. art. 4. qui tantùm volunt aliquid ampliùs teneri reſtituere eum, qui directâ voluntate incendit, aut deſtruxit ſata, vel occidit pullum equi; quia volens priuauit magnâ ſpe melioris prouentus, quàm, ſi per directum voluntate ex ignorantiâ aut negligentiâ.

49 Aſſerendum ſecundùm ad obligationem reſtituendi ſufficere damnum per actionem, aut omiſſionem, quæ ſit peccatum veniale contra Iuſtitiam. Ita Adrian. in 4. de reſtitutione. q. quæ incipit *vtrum in foro animæ* & clariùs quodlibet, 11. ſuppoſitione 2. & citans Hoſtienſem Corduba *de detractione* membro 4. q. 3. concluſ. 7. in ſimili caſu, quo per venialem inaduertentiam vnus alteri graue damnum infamiæ intulit. Rebell. lib. 2. q. 10. ſect. 4. concluſ. 2. Vaſq. *de reſtit.* c. 2. §. 2. n. 14. & ſequentibus vbi plures alios refert, idque expreſsè docet n. 20. vbi, quamuis dicat vix poſſe contingere, vt in externis operibus ſit imprudentia, aut in circumſpectio, quæ excuſet à mortali, ſi tamen contingat, docet obligare ad reſtitutionem ratio autem eſt; quia in eo caſu operans debuit non inferre damnum, & liberè, ac voluntariè intulit, ergo ex æquitate Iuſtitiæ tenebitur illam inæqualitatem reducere ad æqualitatem, cuius tamen contrarium nec Sotus, nec Petrus Nauarra probant. Concedimus tamen Soto difficile eſſe vitare omnia peccata venialia; præſertim interna; non tamen ita difficile vitare veniale peccatum circa materiam externam Iuſtitiæ præſertim grauem.

Ratio verò Petri Nauarra tantùm probat, 50
quòd Auctores illius ſententiæ fauent ſuæ opinioni, non tamen multum; quia non exprimunt caſum, qui rarò contingit in materiâ Iuſtitiæ; quia cùm ſit exterior, facilè pericula ſeſe oſtendunt, & mouent ex ſui conſideratione. Imò non eſt certum, latam culpam ſolùm eſſe mortalem, Vaſq. enim culpam venialem appellat etiam latam culpam, dum ait n. illo: 20. Nihilominus ſi in latâ culpâ aliquis ſolùm venialiter peccaret; illum obligarem ad reſtitutionem; quia in eo caſu debuit, & potuit prohibere damna, & non prohibuit.

Ex hac noſtrâ concluſione ſequitur (& con- 51
cedunt prædicti Auctores) quòd, ſi damnum datum per peccatum veniale ſit graue, erit peccatum mortale non reſtituere; quia obligatio eſt reſtituendi, & materia grauis eſt. Ita docet Reginald. lib. 10. tract. 2. n. 74. & Molin. poſteà referendus alijque multi & quidem circa retentionem iam eſt perfecta deliberatio, & aduertentia.

Quod ſi dicas hæc ſatisfactio Iure naturali 52
eſt reſpondẽs culpæ; ſed obligatio ſub mortali non habet congruam proportionem ad culpam venialem. Reſpondetur non eſſe incommodum, quòd obligatio ſub mortali habeat proportionem ad culpam venialem; quatenus obligatio per venialem culpam inducta verſatur circa materiam grauem.

Non diſplicet tamẽ moderatio, quam adhi- 53
bent Rebell. & Molin. ſuprà quos ſequitur Reginald. n. illo. 74. & alij multi, quòd ſcilicet ſecluſo contractu, obligatio hæc inducta ex peccato veniali, non obliget in conſcientiâ ad integram reſtitutionem totius damni illati; ſed aliquam partem maiorem, vel minorem pro ratione culpæ maioris vel minoris, quòd planè videtur etiam de mente Soti, & Bañez, quos ſuprà retuli num. 48. quia, vt ait Molin. æquitas non id patitur; ſed rationi conſonum videtur,

Digitized by Google

detur, vt cùm culpa non ita grauis fuerit, ad minus teneatur quis, quàm si fuisset grauis.

54 Addit etiam Rebell. quòd, si interueniat æquale dubium; an fuerit peccatum veniale, vel nullum, tunc in meliorem partem posse interpretari cum in eo casu melior esse debeat conditio possidentis.

55 Illud tamen certum est apud omnes, esse obligationem sub veniali restituendi materiam leuem, seu damnum leue illatum cum plenâ aduertentiâ, v.g. furtum leuis quantitatis; quia, vt dixit Pontifex c. *sæpe de restit. spoliatorum*. Similis malitiæ est inuadere alienũ, & illud retinere; sed veniale est subripere rem paruã inuito domino; ergo etiã erit veniale illã retinere.

56 Oppositam sententiam, quæ docet in eo casu non esse obligationem restituendi sub mortali, & docet & dicit esse communem Sanch. lib. 2. Summæ c. 23. n. 160. post medium, eamque tenet Less. lib. 2. c. 7. n. 27. Sa. verb. *restitutio*. Enriq. lib. 14. de *irregularitate*. c. 15. in fin. citatis multis Auctoribus, eam etiam expresè tenet Sylvest. verb. *Aduocatus* in fine ratio est, quia venialis culpa non est actus perfectus in ratione iniuriæ, sed imperfectus, ergo non inducit obligationem saltem perfectam sub mortali. Imò Less. nec venialem concedit: & quidem satis consequenter; quia materia est grauis atque adeò iuxta meliorem philosophandi rationem, aut obligatio est grauis, aut nulla. Censendum ergo est in hac sententiâ damnum illud, quasi fortuitò illatum.

57 Hinc est vt Caietan. q. 70. art. 4. & Petrus Nauarra dicant ad nihil teneri eum, qui falsum testimonium dixit ex ignorantiâ vel inaduertentiâ non mortali, etiamsi ex illo testimonio contingat aliquem damnari. Ita Less. c. 30. dub. 7. Hæc sententiâ in praxi tuta est; sed prior magis mihi videtur cõsona rationi, quam etiam sequitur Bonacin. de *contractib.* disp. 1. q. 1. punct. 3. §. vnico. propositione 2. & præter ibi citatos ab ipso docet Reginald. lib. 24. n. 46. Sotus 5. de *Iustitia* q. 7. artic. 1.

58 Asserendum tertium si nullã culpam Theologicam iniustitiæ in damno dato habuisti, nihil teneris restituere in foro conscientiæ ante Iudicis sententiam, quantumcumque culpa iuridica alioqui de te præsumatur. Hæc assertio intelligenda est secluso contractu; de obligatione enim ex cõtractu dicemus dubit. illa 18. de contractibus in genere. Item intelligenda est secluso damno dato per seruos, & animalia; de quibus diximus dubit. præcedenti. Hanc sententiam præter Sylvestrum, & alios Auctores citatos paulò ante, expresè tenent Innocent. Felin. Dec. Panorm. ad c. *sicut dignum de homicidio*. Aretin. ad c. *sicut de testib.* Romanus singulari 105. Petrus Nauarra lib. 2. c. 1. dub. 6. Rebell. concluf. 3. Azor. sup. Vasq. sup. & alij recentiores, qui ipsum sequuntur. Less. lib. 2. c. 7. n. 26. qui adhibet exempla, si egrediens cubiculum, oblitus non clausisti ostium, & fures multa furati sunt, ad nihil teneris in conscientiâ. Habes lucernam iuxta locum periculosum, & omnino proposueris præcauere tamen aliquid interuenit, quo absque culpâ obliuiscaris, vel in somnium incidis & excitatur incendium. Apertisti puteum, oblitus es tegere, ad nihil teneris. Idem similibus exemplis docet Vasq. suprà n. 23. & 24.

Molin. etiam disp. 698. optimè probat, 59
quòd quamuis ex Iure naturæ non teneatur quis ad restituendum damnum, quod sine vllâ culpâ Theologicâ dedit; tamen optimè potuerunt legislatores pro suâ potestate in bonum commune, &, vt homines essent cautiores in præcauendis damnis, condere leges obligantes in conscientiâ ad restitutionem ante sentẽtiam, sed id non intendisse facere, probat; quia non concedunt actionem aduersus hæredes, & quia etiamsi id intendissent; non tamen sunt vsu receptæ, ita vt obligent ante sententiam. Sunt ergo instar legum pœnalium quę tantum obligant in foro exteriori post sententiam, iuxta in simili dicta dubit. præcedenti, de legibus circa damnum datum à seruo vel animali.

Adrianus tamen, Corduba, & ex parte Co- 60
uarru. locis citatis existimant leges ciuiles, & Canonicas obligare, etiam de culpâ leuissimâ, vel saltẽ leui nec esse pręsumptiuas, aut pœnales, sed iustas & obligatorias in conscientiæ foro, vt deterreantur homines à delicto & cautissimi fiant in procurando ne damna sequantur proximis.

Alij verò dicunt esse leges pœnales, aut præ- 61
sumptiuas, quæ interpretatio non displicet; quia legum interpretatio debet esse benigna præsertim contra eum, qui nihil peccauit in non præcauendo damnum alterius: at iuxta interpretationem benignam, mihi magis placet, quod nuper diximus ex Molin.

Assertio verò nostra ratione probatur; quia 62
non tenetur restituere ratione rei, cum nihil acceperit, vt supponimus, nec ratione actionis iniustæ; quia nihil peccauit; sed solùm est in culpâ Iuridicâ.

Confirmatur ex Augustino Epistol. 154. qui 63
ait, *Absit, vt ea, quæ propter bonum aut licitum facimus, aut habemus, si quid per hæc contra nostram voluntatem cuiquam mali acciderit, nobis imputetur.*

Addit Rebell. sup. & Rodrig. verb. *Guardas* 64
concluf. 11. post latam sententiam teneri te restituere ob scandalum vitandum, posse tamen (in casu, de quo loquimur, quando, scilicet, cõdemnaris ob culpam tuam Iuridicam) clam te posteà compensare. Quia leges, per quas condemnatio pro damno per te dato fit, fundantur in præsumptione, veræ culpæ; cessat autem, vbi tibi de veritate constat, atque ideò secreta compensatio licebit. Consultò autem dicimus pro damno per te dato; quia alia est ratio de condemnatione, quæ sit pro damno

Digitized by Google

dato à tuo ſeruo, vel animali iuxta leges *de pauperie, & noxali.* de quibus ſuprà dubit. præcedẽti. Hæc doctrina Rebelli probabilis eſt, & ab alijs recentioribus aſſeritur.

65 Ex dictis ſequitur, quod, ſi quis in loco deſerto, & nullo modo periculoſo, & omni adhibitâ diligentiâ emiſit ſagittam. vel proiecit lapidem, etiamſi caſu occidat, vulneret, vel aliud damnum præter intentionem faciat, non tenetur reſtituere; atque idem eſt ſi proiecit lapidem in loco periculoſo, ſed omnino oblitus naturaliter talis periculi. Naturalis enim obliuio, æquipollet ignorantiæ inuincibili. Ita Petrus Nauarra dubit. illâ 6. n. 61. Vaſq. de *reſtitut.* c. illo. 1. §. 2. dub. 2. n. 22. 23. & 24. Molin. diſp. 293. §. *addidi in definitione.*

66 Hæc etiam doctrina traditur à Pontifice. c. vltimo *de iniurijs.* quod non rectè pro ſe citant Auctores oppoſitæ ſententiæ. Ait enim Pontifex. *Si culpâ tuâ damnum eſt datum, vel irrogata iniuria; aut hæc imperitia tua ſiue negligentiâ euenerunt, Iure ſuper his ſatisfacere te oportet, nec ignorantia excuſat, ſi ſcire debuiſti ex facto tuo iniuriam veriſimiliter poſſe contingere. vel iacturam.* Vbi Pontifex nomine culpæ, imperitiæ, aut negligentiæ planè intelligit culpam Theologicam, quæ ſit peccatum, vt colligitur ex illis verbis, *nec ignorantia te excuſat, ſi ſcire debuiſti:* Qui enim naturaliter obliuiſcitur, non debuit, vel non potuit ſcire, aut aduertere; quia reminiſcentia, ſeu prima cogitatio, non eſt in poteſtate creaturæ vt docet Ariſtoteles. Ideò in fine capitis concludit Pontifex in hæc verba. *Secus de illo dicendum, qui, vt non inferret damnum, nihil de cõtingentibus omiſit.* Vbi pro noſtrâ ſententiâ expendendum eſt non dixiſſe Pontificem nihil de ijs quæ diligentiſſimi faciunt, ſed nihil de contingentibus omiſit.

67 Hunc textum ita explicat Molin. iuxta doctrinam ex illo nuper relatam, vt Pontifex in eo declaret forum conſcientiæ poſt latam ſententiam, quaſi intenderit explicare non eſſe iniuſtam legem Aquiliam, ſed potiùs iuſtam, & obligare iuxta mentem, & intentum legiſlatorum; qui tamen tantum intendunt poſt ſententiam, neque aliter hoc eſſe vſu receptum. Probabilis eſt hæc doctrina. Verùm Põtifex videtur ibi tantùm obligare eum, qui habet culpã.

68 Sequitur 2. non teneri aliquid reſtituere qui damnum intulit cum ignorantiâ comitanti, quod latè probat Vaſq. 1. 2. diſp. 125. c. 3. quã doctrinam etiam tradit alijs in locis præcipuè c. 2. §. 2. dub. 4. de reſtitutione n. 28. & ſequentib. & *de excommunicatione.* dub. 14. n. 4. & ſequentibus, vbi latè probat actum exteriorem procedentem cum ignorantiâ inuincibili comitante, etiamſi adeſſe actu mala voluntas, verbi gratia occiſionis, non eſſe homicidij, neque ex illo incurri excommunicationem, neque irregularitatem, neque inducere obligationem reſtituendi, quia ſola mala voluntas ad id non obligat; ſed externus actus verè elicitus à culpabili voluntate. In hoc autem caſu non eſt elicitus à malâ voluntate quia illa interior voluntas occidendi erat tantùm conditionalis, eo quòd hîc & nunc ignorabatur, quod fiebat, & ideò non poterat ab eâ aliquis actus exterior imperari, qui eſſet homicidij. Cùm ergo ad reſtitutionem requiratur, quòd actus exterior ſit contra Iuſtitiam; non erit in hoc caſu obligatio reſtituendi. Idem docet Leſſ. lib. 2. c. 7. dub. 9. Reginald. lib. 10. tract. 1. n. 70. Molin. diſp. 728. Petrus Nauarra lib. 2. c. 1. dub. 7. n. 61. Sotus tract. *de ratione medendi peccatis.* lect. 2. & alij multi recentiores, & meritò propter allatam rationem ex Vaſq. Ille enim effectus ex opere facto cum tali ignorantiâ licet ſit volitus nullo modo eſt voluntarius.

Oppoſitum tenet Mercado tract. de *reſtitut.* c. 5. & aliqui Thomiſtæ l. 2. q. 76. art. 3. & 4. Sed melius aſſecuti ſunt mentem D. Thomæ. Vaſq. & cæteri citati Suar. & alij ad eoſdem articulos; & alijs in locis, quidquid illi Thomiſtæ dicant. 69

Sequitur 3. non teneri ad reſtitutionem damni ſecuti, qui dabat operam rei illicitæ atque iniuſtæ, omni tamen adhibitâ diligentiâ, ita vt damnum, neque intentum fuerit, neque præuiſum, vt, ſi noctu fur domum tuam ad furandum ingreſſus eam incendit; tenetur enim reſtituere quod furatus eſt, non tamen damna orta ex incendio ſine vlla ſuâ culpâ Theologicâ. Idem eſt, ſi quis rem furto ſublatam per feneſtram eiecit & ſine culpâ præteruntem occiderit, vel vulnerauerit, vel, ſi quis equo vectus ad occidendum inimicum alium caſu inuia proculcauit ſine ſuâ culpâ. Ratio eſt; quia iuxta communem ſententiam Doctorum, & iuxta c. *Quantum* 50. diſt. & c. *Si culp.* vltimum de *iniurijs* non tenetur ad reſtitutionem *qui nihil de contingentibus ad damnum præcauendum omiſit.* Sed in noſtro caſu etiamſi ille alias contra Iuſtitiam, vel aliam virtutem fecerit; tamen reſpectu illius damni ſecuti, nihil ex prædictis omiſit, quia non fuit in culpâ Theologicâ reſpectu eius damni, ergo non tenetur illud reſtituere. Ita Gloſſ. in c *egreſſus de iniurijs* Mercado lib. 6 *ſuæ ſummæ* c. 5. Petrus à Nauarra dubit. illa. 6. n. 68. §. *ex quibus colligo*; quod accepit ex Vaſq. eius magiſtro. Qui Vaſq. idem etiam docet c. 2. *de reſtitutione* §. 2. dub. 3. Nauarrus c. 17. n. 140. in fin & latè Rebel. ſup. n. 19. Molin. diſp. 728. n. 2. Leſſ. ſup. n. 26. deducit quæ Rebel. ex D. Thom. 1. 2. q. 73. art. 8. vbi dicit. *Si nocumentum, neque intentum, neque præuiſum ſit, ſed per accidens ſe habeat ad peccatum, non aggrauat peccatum directè; ſed per negligentiam conſiderandi nocumenta, quæ conſequi poſſunt, imputantur homini ad pœnam mala, quæ præter eius intẽtionem eueniunt, ſi dabat operam rei illicitæ.* Quo loco (inquit Rebel.) nomine negligentiæ intelligit culpam iuridicam. Nam ſi Theologicam intelligeret, 70

peccatum

peccatum aggrauaret directè, vel etiam interdum multiplicaret. Hæc Rebell. qui concluſ. 4. rectè docet, quando poſſit damnificatus agere contra damnificatores, qui tantùm ſunt in culpâ iuridicâ; poterit enim bonâ conſcientiâ agere contra illos, quamdiu illi manifeſtè non conſtat, quod non fuerint in culpâ Theologicâ. Quam doctrinam conſequêter tradit cùm putet legem. *In lege.* ff. *Ad l. Aquiliam* virtute cuius datur actio in foro externo, fundari in præſumptione; quam, ſi conſtet in conſcientiâ eſſe falſam, non poteſt agere, nec retinere quod eâ actione accepit. Si tamen dicamus cum Molin. diſp. illâ 698. illam legem eſſe inſtar pœnalis, potuiſſéque legiſlatores etiam ſine culpâ Theologicâ huiuſmodi leges condere iuſtè, & obligantes in conſcientiâ ſaltem poſt ſententiam ad eum modum, quo diximus dubit. præcedenti: de legibus pro damno dato à ſeruo, vel animali, tum ſanè abſolutè poteſt agere contra ſic damnificantem, & retinere ſic acceptum per ſententiam Iudicis, etiamſi illi conſtet non fuiſſe reum in culpâ Theologicâ, cum huiuſmodi lex non fundetur in præſumptione; ſed lata ſit pro bono cõmuni vt homines cautiores reddantur in euitandis damnis proximorum, vt ſuprà ex Molin. explicuimus, & in eo caſu obligabit lex & ſententiâ Iudicis in conſcientiâ poteritque actor retinere, non tamen poterit reus clam ſe compenſare, cuius oppoſitum ſequitur ex ſententiâ Rebelli.

71 Contrariam doctrinam tertij Corollarij noſtri tenẽt Gabriel in 4. diſt. 15. q. 14. art. 3. dub. 2. Sylueſt. verb. homicidium. 2. in princip. & alij, ſed immeritò, vt probauimus.

72 Quæres, an ille teneatur ad reſtitutionem, qui noctu domum alienam, ingreſſus ad furandum, pedibus in aliquid offendit, illudq; fregit. Reſpondet Molin. ſup. affirmatiuè; damnum enim, quod inde ſequitur, non videtur ſequi per accidens, cùm ſoleant huiuſmodi mala prouenire ex tali actione, quæ doctrina probabilis eſt. Verùm, ſi conſequenter loquamur, quando nihil omnino cogitauit de hoc damno, vel periculo illius, idem dicendum eſt, quod in caſu præcedenti; eſt enim caſus omnino ſimilis, vel potiùs idem.

73 Sequitur 4. quid dicendum ſit in caſu, quo Petrus occidit Ioannem ex quo multa damna ſequuntur Paulo, cui imputatur occiſio Ioannis, Sotus enim 4. de Iuſtitia q. 6. art. 3. ad 4. §. *de vita* in fin. Nauarrus c. 15. n. 17. Cordub. 1. libro queſtionarij q. 31. Reſpondent Petrum non teneri reſtituere illa damna Paulo: idem docet Pedraza c. 5. n. 6. addens limitationem; niſi Petrus ſuo facto intendiſſet nocere Paulo. Leſſ. lib. 2. c. 9. dub. 16. n. 111. cum Soto lib. 4. q. 6. art. 3. ad 4. citato Lopez. tom. 1. cap. 63. docent quod etiam ſi præuiderit damnum tertiæ perſonæ ſcilicet Paulo obuenturum, non tenetur ad reſtitutionem; quia, quando ex tuâ actione ſequitur damnum tertio alicui, non ex naturâ actionis, neque, vt plurimum; ſed mediante malitia vel ignorantia aliorum, non teneris ex Iuſtitiâ; ſed tantum ex charitate tale damnum vitare abſtinendo à tua actione. Vnde quando habes grauẽ cauſam aliquid faciendi, ne ex charitate quidem teneris. Addit præterea n. 113. quod etiam ſi id feciſſes cum intentione nocendi illi tertio, non teneris ad reſtitutionem contrà Lopez, & Cordubam, quia ſecundum communem Theologorum, ſola intentio non facit, vt opus ſit iniuſtum, niſi alias ipſum ex naturâ ſuâ, aut circumſtantijs tale ſit. Eſt etiam contra Pedraza. Qui tres Cordub. Lopez, & Pedraza exigunt animum nocendi illi.

Meliùs tamen ſuprà Petrus Nauarra dubit 9. Rebell. lib. 3. ad q. 11. Vaſq. de *reſtitut.* c. 2. §. 2. dub. 4. n. 30. & ſequentibus, alijſque recentiores limitant prædictam ſententiam; niſi ipſe præuiderit, quod ſi occidat occiſio imputabitur Paulo, eo quòd inimicus ſit Pauli vel ratione. Nam ſi intendendo peccat contra iuſtitiam & cenſetur cauſa damnorum Pauli; etiam præuidendo cenſebitur talis cauſa, & peccabit, peccatum enim eiuſdem ſpeciei eſt ſiue fiat per voluntarium directum, ſiue indirectum. Et quidem ſi obligatur ad reſtitutionum, quando malo animo intendit, etiam obligabitur cum præuiderit, licet non intenderit. Quod ſi ſolâ præuiſio non ſufficit, certè neque mala intentio ſufficiet. 74

Verùm hæc doctrina ſupponit teneri hominem ex Iuſtitiâ ad abſtinendum ab opere ex quo ſequitur alteri damnum, quod veriſſimum eſt, quando damnum ſequitur ex opere alterius phyſicè, tanquam ex cauſâ phyſica; quando verò tantùm ſequitur moraliter, res dubia videtur, quamuis ego non audeam illum à reſtitutione liberare. 75

Illud tamen certum eſt, quòd ſi Paulus propter falſam præſumptionem condemnatus, vel ob redimendam vexationem, dedit aliquid heredibus Ioannis in recompenſationem damni dati, id tenebitur Petrus reſtituere Paulo, quia Petrus ad omnia damna ſecuta hæredibus ex occiſione Ioannis tenetur, in conſcientiâ, ſcilicet ad lucra ceſſantia, curationes, &c. Addit autem Llamas, cum quo ſentit Molin. tom. 5. tract. 4. diſp. 5. id, de quo agẽdum eſt diſp. 12. vbi de detractione, ſcilicet quòd teſtis, qui ſcit Petrum admiſiſſe homicidium, de quo Paulus innocens damnatur, poteſt, ſi tantùm ſecretò id ſcit, omnibus vijs poſſibilibus defendere Paulum. Si tamen Petrus nullo modo eſt, infamatus, nequit abſque peccato mortali reuelare, tum quia contra Iuſtitiam reuelaret ſecretum, tum, quia, ſi probare non poſſet, fruſtra Petrum infamaret, opera autem fruſtranea non cadunt ſub obligatione. 76

Sequitur 5. quando teneatur quis ad reſtitu- 77

tionem

Digitized by Google

tionem propter damnum illatum tempore ebrietatis. Obseruanda enim est doctrina, quæ colligitur ex dictis, quamque ex mente multorum tradit Vasq. 1.2.disp.127. vbi c.3. docet eos euentus imputari, qui fuerunt voluntarij. Hi autem sunt, qui fuerunt præuisi, quia oblata fuit cogitatio saltem periculi, & respectu illorum tenebitur ad restitutionem; non verò respectu aliorum damnorum. Sed quia euentus, qui frequenter solent accidere in ebrietate, vel quos iam quis expertus est, solent etiam ante ebrietatem in memoriam occurrere; ideò illos tantùm communiter docent Auctores imputari. Idemque dicendum est de ijs, quæ eueniunt in somno. Cum Vasquez sentit Petrus Nauarra sup. dub. 8.

78 Sequitur 6. quod ex negligentiâ culpabili non succurrendi extremè indigenti non oriatur obligatio restituendi; quia solùm ex delicto contra Iustitiam (qualis hæc non est, sed contra misericordiã) oritur obligatio restituẽdi. Quia ex violatione illius virtutis oritur obligatio restituẽdi, cuius ipsa restitutio est actus: sed restitutio est actus Iustitiæ, quo debitũ alteri redditur ad æqualitatem; ergo ex violatione solius Iustitiæ oritur obligatio restituendi. Ita Nauar. c.17.n.11. Aragon. 2.2.q.62. art.7. Valentia 2.2.disp.5.q.6.punct.3. & alij apud Petrũ Nauar. lib.2.c.1.difficult.3.n.12. & apud Clauem Regiã lib.10.tract.2.c.1.n.1. & apud Reginald. lib.10.n.65. Quod autem prædicta non sit obligatio Iustitiæ probant aliqui ex eo, quòd nemo habens dominium suarum rerum potest obligari alteri; nisi vel ratione alicuius rei acceptæ vel ex cõtractu libero, vel demum; quia iniuriam intulit. Nullum autem istorum contingit in eo, qui non succurrit extremè indigenti; & quidem ex duobus primis capitibus verissimum puto, sed restat probandum vltimum, quod, scilicet, non inferat iniuriam. Quod probatur excommuni hominum sensu, quia obligatio Iustitiæ, & obligatio misericordiæ distinctæ sunt. Nam illa solùm oritur ex contractu, vel ex re acceptâ, vel ex damno dato. Hæc autem, scilicet, misericordiæ, præcisè solùm respicit miseriam alterius, & ex illâ tantùm oritur. Ideò nemo hactenus dixit (quod sciam) esse obligationem Iustitiæ succurrendi ei, qui non extremè indiget: sed solùm grauiter, eo quòd in eo casu radix obligationis est sola grauis miseria alterius. Quòd autem & crescat radix hæc, solùm auget obligationẽ eiusdem rationis; ac proinde in extremâ necessitate erit eadem obligatio, licet strictior, quando autẽ Iustitia non violatur, non potest esse obligatio restituendi. Quòd autem in hoc casu non videtur Iustitia nec sit talis obligatio latè, & rectè probat Vasq. in opusculo de *eleemosyna* c.1.dub.5.n.37. & sequent. Medin. C. de restitutione.q.9. Adrian. v. *restitutio*.q.1.§. *de concurrentibus cum fure*. Sylvest. *restitutio*.3.q.6. Sotus 4. de Iustitiâ q.7.art.3. & 4. Gabriel dist. 15.q.2.art.3. Sa verb. *restitutio* ad finem, & plerique alij doctores suprà citati. Ideò medicus qui noluit mederi ægroto à quo nullum acceperat stipẽdium, non tenetur ad restitutionem, etiamsi ægrotus ex illa infirmitate obierit. Ita Medin. Sa. & alij suprà.

Quæret tandem aliquis; an, quando quis 79
præuidet ex suo opere bono, vel ex eo, quòd vtatur Iure suo, secuturum damnum alteri, debeat ab illo opere cessare, vel, si nihilominus faciat, teneatur ad restitutionem damni inde secuti, v.g. videt Petrus, quòd si ipse accuset, vt potest, licitè Paulum, inde eueniet, vt inquisitio fiat contra Ioannem alias nocentem, vel etiam innocentem, & occasione suæ accusationis punietur?

Respondet Petrus Nauarrus dubit. illâ 9. in 80
fine. Less. lib.2.c.9.dub.16. & alij recentiores non peccare contra Iustitiam in Ioannem, si Ioannes reus erat, & eius delictum probabile erat per testes; quia quilibet agnoscens illud delictum, posset Ioannem accusare: imo addunt aliqui ex ipsis, nec peccare Petrum contra Iustitiam respectu Ioannis, etiamsi ipse Petrus iniustè accuset Paulum. Confirmat Less. exemplis. Si fureris Petri thesaurum, vnde putes illum præ dolore moriturum, non censeris homicida, neque es irregularis. Hoc enim damnum, non ex illo furto directè, sed ex voluntario animi affectu secutum fuit: poterat enim, & tenebatur affectum mitigare. Secundò, vendis arma militi, quibus malè vsurum putas, licet pecces contra charitatem, non tamen censeris auctor illorum malorum. Tertiò vendis Iudæo agnum, quem putas sacrificaturum, non tamen es causa sacrilegi Sacrificij.

Dubitatio III.

Quando teneatur quis ad restitutionem ex culpâ in officio,

NOtandum est primo eos qui ex officio 81
alijs sunt obligati, teneri ex quasi contractu; quod probatur ex Instit. *de Obligationibus, quæ ex quasi contractu nascuntur*. Vbi quinque species *ex quasi contractu* numerant, videlicet negotia gesta, tutelam, & curam, communionem rerum, additionem hæreditatis, solutionem debiti. Dicuntur autem, *quasi contractus*, quia non interuenit expressa voluntas; sed virtualis. Vnde hi obligantur, quasi contraxissent, nempè negotij gestor, cum inscio homine, cuius negotium gerit: tutor cum pupillo: Curator cum furioso, aut minore: hæres, qui adit hæreditatem, cum legatarijs, & creditoribus defuncti. Vnde meritò censentur teneri quasi ex contractu.

Alij

82 Alij etiam omnes ex officio tenentur, quia in alijs expreſſa communiter interuenit voluntas, vt in officio Iudicis, teſtis, Aduocati, Medici, artificis, Confeſſarij, & ſimilibus, vt rectè notant Azor 3. p. lib. 4. c. 6. & Rebell. lib. 17. in princ. Ideò in ijs, qui tenentur ex officio philoſophandum eſt, ſicut in ijs, qui ex contractu tenentur, vt ex dicendis in hac dubitatione conſtabit, adiunctis ijs, quæ dicemus in ſequenti tract. *de contractib. in genere*. dubit. 18.

83 Hoc ſuppoſito aliqui recentiores putant ſolùm teneri hominem ratione officij ex dolo, & latâ culpâ, non verò ex leui, vel leuiſſimâ. Legatur de hac re Mercado lib. 6. c. 18. in princ. Ita videtur tenere Sylueſt. verb. *Aduocatus* citans plures Canoniſtas; illi tamen (vt ipſe quoque Sylueſt. fatetur) loquuntur tantùm de eo, qui tenetur ratione delicti, non de eo, qui tenetur ex officio, vel ex quaſi contractu, quam differentiam non videtur ibi aduertiſſe Sylueſt. tamen locis poſteà citandis agnoſcit. Ideò, vt putas Rebell. lib. 1 *de contractib.* q. 10. n. 7. eo loco intelligẽdus eſt Sylueſt. de *Aduocato*, quando nullum accipit ſtipendium, ne ſit multis alijs in locis contrarius ſibi. Videtur etiam prædictam ſententiam tenere Nauarrus. c. 25. n. 29. loquens de Aduocato, quòd dicit tantùm teneri ad reſtitutionem damnorum, & intereſſe, quando ex notabili ſuâ negligentiâ litigator cauſam perdidit; idemq; dicit de medico eodẽ capite. n. 60. Non eſt autem negligentia notabilis ſine peccato mortali, quæ communiter dicitur culpa lata, licet aliquando culpa lata, ſumatur non pro quacumque culpa mortali ex ignorantiâ aut negligentiâ, ſed pro eâ tantùm, quæ eſt ex ignorantia, aut negligentiâ craſſâ, & ſupinâ, de quo ſuo loco. Eandem ſententiam tenet expreſsè Vaſq. *de reſtitut.* c. 2. §. 2. dub. 5. n. 34. & 35. dum ait exercens quamcumque artem vel officium, etiam Aduocati Procuratoris, ſeu negotij geſtoris tenetur reſtituere damnum datum ex latâ culpâ; non tamen ex leui, aut leuiſſimâ. Pro quâ ſententiâ præter Nauarrum citatum refert Angelum verb. *culpa* §. 5. & Sylueſtrum. verb. *culpâ* q. 4. & *reſtitutio*. 3. q. 8. Rationem autem ait Vaſq. eſſe apertam; quoniam in negotijs aliorum gerendis vel artem ſuam exercendam nullus eſt obligandus eſſe prudentior aut prudentiſſimus, ſed ſufficiet, ſi ſit prudens. Solùm ergo tenetur de culpâ, quam prudens tenetur euitare, non de eâ, quam prudentior, & prudentiſſimus. Eundem Vaſquez ſequuntur eius diſcipuli, idemque & ob eamdem rationem
84 docet Leſſ. lib. 2. c. 7. dub. 7.

Verum hac ratione (quamuis ſatis probabili) etiam probaretur, quòd neque ex contractu teneatur quis; niſi ex latâ culpâ, quod nemo, neque prædicti Auctores concedunt, vt videbimus dubit. illâ 18. *de contractib. in genere*. Si enim in cuius vtilitatem ſit contractus, ad magis tenetur, & ad quid amplius obligatur, quàm is, qui nihil vtilitatis percipit ex contractu, &; quia iſte tenetur ex latâ, omnes dicunt illum ex leui teneri. Quæ ratio vim habet in his quaſi contractibus

Ideò Leſſ. iam huius argumenti pondere 85
præſſus reſpondet quodam ſenſu dici poſſe illum teneri ex culpâ leui; quia debet maiorem diligentiam adhibere, quam, ſi ſine ſtipendio, vel non ex officio faceret; ſed, quia non debet maiorem diligentiam, quam communiter debent homines eiuſdem officij, ideò melius dicitur non teneri, niſi ex culpâ graui, ſcilicet, quæ grauis eſt inter homines eiuſdem officij. Quę doctrina probabilis eſt. Sed, ſi rectè inſpiciatur tantùm differt ab eo, quod intendit argumẽtum noſtrum, quod culpam alias leuem, poſſimus appellare grauem, quotieſcunque quis eam culpam committit, etiamſi in foro conſcientiæ ſit venialis; quæ conſideratâ in ordine ad tale officium, inter homines illius officijs, cenſeatur in ſe grauis.

Ideò aſſero primò quemcumque ex ſuo 86
officio teneri ad reſtituendum damna, quæ alteri ſequuntur ex culpâ latâ in ſuo officio commiſſa. Hanc aſſertionem docent omnes Auctores infrà citandi, nemoque diſſentit, quem viderim, & habetur expreſsè. l. 2. C. *Si Tutor, vel Curator*. vbi dicitur latæ culpæ ratio omnes æqualiter tenet, id eſt, ſiue recipiat ſtipendium, ſiue non. Ratio eſt, quia quiſque in ſuo officio, eo ipſo quòd illud adminiſtrat, etiamſi gratis, & ſine ſtipendio exerceat, tenetur prudenter ſe gerere, & communem adhibere diligentiã; licet non ſemper teneatur ad exactam aut exactiſſimam. Per culpam autem latam (quamuis Auctores non diſtinguant) exiſtimo hic intelligi quacumque Theologicam culpam lethalem, etiam leuiorem quàm ſit culpa lata in latiore ſignificatione ſumpta quod videtur ſignificare Nauarrus locis citatis.

Aſſerendum eſt ſecundò is, qui quæſiuit of- 87
ficium, & accepit ſtipendium pro eo, non ſolùm tenetur de latâ culpâ, aut dolo, ſed etiam de culpâ leui. Hæc aſſertio habetur multis in legibus, ex quibus ſufficiant. Lex. 7. quæ incipit. *Quidquid tutoris*. C. *arbitrium tutelæ*. vbi Gloſ. & omnes Doctores & in l. *Tutorum*. C. *de negotijs geſtore*. omnesque Auctores communiter Angel. verb. *culpa*. n. 5. Sylueſt. *culpa*. q. 4. & *reſtitutio*. 3. q. 8. ex Abbate, & alijs Rebell. p. 2. *de obligationibus iuſtitiæ*. lib. *de contractib.* q. 10. & lib. 17 q. *de officio tutoris & curat.* & q. *de negotiorum geſtore*. & q. *de Confeſſario*. Molin. diſput. 553. Azor. ſuprà citatus dubit. præcedẽti. Idem Sylueſt. verb. *Tutor* §. 4. idem Angelus, & Tabiena eodem verb. n. 2. & ratio eſt, quia pro ſolitâ mercede non deſunt communiter qui hæc officia diligenter tractent cum peritiâ exactaque diligentiâ: atqua adeò eo ipſo quòd pro mercede conducti officia aſſumunt obligari

gari censentur ad ea vt periti ; administranda, & ad exactam diligentiam adhibendam, licet non exactissimam.

88 Aduertit autem Rebell.q.illâ 10. quod hoc loco, pro foro conscientiæ tutius est, sub culpâ leui comprehendi non solùm Theologicam culpam lethalem leuiorem quàm sit culpa lata, sed etiam venialem ; quæ inter veniales grauis censeatur.

89 De veniali verò leui existimat Rebell. communiter neminem teneri in contractibus, vel quasi contractibus, in quibus est obligatio restituendi damna in integrum sublecuta ex culpâ in officio ; aut contractu.

90 Addit autem Rebell.lib.14. de contractib. q.15.n.5. iuxta ea, quæ diximus dubit. præcedenti concluſ.2.quoties interuenit culpa venialis Theologica non grauis, obligandum esse officialem, vel artificem in foro conscientiæ, non ad totam ; sed ad aliquam restitutionem iuxta culpæ proportionem, non quidem ratione contractus, sed ratione delicti vel peccati contra Iustitiam commissi.

91 Aliam rationem pro nostrâ assertione adducemus dubit. illâ 18. tract. sequenti *de contractib. in genere* in quinta parte dubitationis quæsito 7. num. 432. nempe eos, qui mercedem accipiunt, teneri etiam de leui ; quia vtriusque munus transit in quasi locationem, qui contractus, cùm sit in vtilitatem vtriusque contrahentis obligat de leui, quamuis probabile sit non tam strictè velle se obligare officiales, vt ex Laymano ibi notabimus.

92 * Assero tertio teneri de leuissimâ culpâ ratione officij in casu quo aliquis se profiteatur peritissimum, aut diligentissimam operam polliceatur, ita, vt alter eâ de causâ eum adierit, & desiuerit quærere peritissimum alium, quem alias quæsiturus erat. Ità Angelus, & Syluester. verb. *culpa* Rebell. & Azor. sup. & alij communiter, vt etiam notabimus loco citato.

93 Item tenetur de leuissimâ, qui assumit officium, & locat operâ suam in tractandis rebus, quæ summam cautionem & singularem industriam requirunt ne pereant, vt, si quis locauit se ad transferendam columnam, vel dolia, vel tignum, vel ad expoliendum Adamantem ; in his enim, & similibus exactissima diligentia requiritur, ac proinde non sufficit communis diligentia, & ex leuissimâ culpâ consurgit obligatio. Quamobrem eò maius pretium constitui solet, quò maius periculum subitur, pretiosiorue res est. Neque ad hoc est necessarium pactum expressum, sed ex ipsâ conditione rei, & ex consuetudine ipsâ contrahendi consurgit hæc obligatio, nisi aliud expressè deducatur in pactum. Ita habetur l. *Si merces* §. *Qui columnam*. ff. *locati*. & *Instit. de locatione* & *conduct.* §. *qui pro vsu*, docentque communiter omnes. Angel. *locatio*. n. 22. Syluest. ibidem. q.17. & verb. *custos* q.1. Rossella *locatio* n.19. Tabiena n. 20. Armill. n.22. Conrad. q. 87. de *contractib.* & post Bartol. Hostiens. & alios Azor. & Rebellus suprà. & idem Rebell. lib. 14. *de contractibus* q.3.n.11.

94 Addit etiam Azor esse valde probabilem opinionē Glossæ in illâ l. Si *Merces* quod etiam in his rebus, quæ facillimè franguntur, aut detrimentum incurrunt, non tenetur quis, nisi de culpâ leui. Nam hic contractus est in bonum vtriusque & in omni tali contractu non tenetur quis, nisi de leui iuxta dicenda dubit. illâ 18. *de contractib. in genere* in tertia p. dubitationis. Ac proinde vt docet Glōss. in illâ lege vox *diligentissimus* ponitur pro *diligenti*, quod etiam docet Molin. disp. 494. & rectè probat, ibi legatur.

95 Asserendum quartum, is qui nullum accipit stipendium pro officio, vel etiam si accipiat, id facit, vel obedientiâ compulsus, vel in alterius, aut in aliorū gratiam, quia negotium, aut officium erat desertum, & nemo erat, qui vellet suscipere, tunc solùm tenetur de dolo, & latâ culpâ, & nullo modo de leui, quia iste contractus aut quali contractus non censetur esse in vtilitatem eius, qui exercet officium. Ita expressè docent Angel. & Syluest. verb. *culpa*. Et idem Angel. verb. *Iudex* n.22. Abbas in c. *Cum causam de testibus* & in c. *Quoniā contra*. de *Probat.* Supplementum verb. *Iudex* 1. §. 4. in fine, & alij, quos refert, & sequitur Rebell. Molin. & Azor. citati in nostra assertione 2. Probatque Azor. ex lege fin. ff. *Menso agro*. & l. fin. *de var. & extraord. cognit.* & Glos. in c. *Quia indicante. de Præscrip.*

96 Hinc infert aliqua Rebell. pro officio Confessarij lib. illo 1. *de contractib.* q. vltimâ totius libri & lib. 17. q. etiam vltimâ.

97 Infert ergo primò contra Nauarrum c. 17. n.22. & Caietanum Angel. Bartol. & Medinam, non teneri ad restitutionem Confessarium ex eo solùm, quòd non præceperit pœnitenti restitutionem, quâ tenebatur, vel ex eo, quod absoluerit pœnitentem indignum ; quia nolebat restituere. Confessarius enim nullam Iustitiæ obligationem, aut officium habet in ordine ad creditorum pœnitentis, quod etiam docet Valentia tom.3. disp. 5. q.6. punct.3. circa finem. Less. lib.2. c.13. dub. 10. in fine, vbi ait de parochis & Episcopis, licet ex stipendio obligati sint populo, tamen eam obligationem solùm videri esse in ordine ad spiritualia, non ad temporalia. Suar. etiam tom.4. de *Pœnitentiâ* disp. 32. sect. 6. Henriq. lib.3. c.18. n.3. etiam docent non teneri ad restitutionem confessarium, quando tantùm fuit causa negatiua non cogendo, aut monendo pœnitentem. Propter hoc fundamentum existimo teneri ad restitutionem, vel ad monendum pœnitentem tantum, si illi dixit non teneri ad restitutionem, cùm teneretur, iuxta doctrinam de consulente tradendam disp. sequenti. Legantur, quæ dicemus in 5. p. dubitationis 18. Tract.3. de Contract. in genere, quæsit.7. citato num.436.

Secundò

Digitized by Google

Dubitatio IV.

An fuerint obligationes ipſis Hæredibus ſuperſtites, quæ à Defuncto ſub dubia conditione, aut ſub die incerto per certum aliquem viſum fuerant contractæ, & quo tempore ad eas præſtandas ea obligati.

HIc quæritur, an ſi Defunctus ſub dubia conditione, aut ſub die incerto per certum aliquem viſum fuerit contractus, ſuperſtites Hæredes ad eas præſtandas obligati ſint, ſi conditio poſtea exiſtat, aut dies incertus veniat, poſtquam certus ille, per quem viſum fuerat, mortuus eſt? Et videtur, quod non ſint obligati, quia ſi Defunctus ſub

107 Assero secundò, si res mutatur per eum, cui nominatim dominus per epistolam, vel aliter dandam significauit, debitor satisfacit suæ obligationi, nec tenetur restituere, etiamsi pereat antequàm dominus eam accipiat, vt ex legibus probant Auctores citati, & citandi dubit. illa 18. d. 2 contractibus in 5. p. post quæsitum 4. n. 418. Probatur ratione; quia iam ille nomine ipsius domini rem accepit, censeturque iam res tradita vero domino, & habetur l. *eum qui*. §. vltimo. ff. *commodati* & in Castellâ l. 4. partit. 5. tit. 2.

108 Notant autem Gom. Molin. & Rebell. non satis esse epistolam missam per nuntium significare, vt res remittatur, nisi simul significet dominus, vt id fiat per ipsum nuncium, qui affert epistolam. Si hoc enim dicatur, censetur traditio rei facta ipsi domino; secus verò tenetur debitor quærere fidelem nuntium, vel tenebitur de culpâ latâ, leui, vel leuissima iuxta regulas generales.

109 Addunt Angel. Verb. Pignus. n. 17. Rebell. Medin. Sylueit. & alij suprà, quod debitor tradens rem famulo sui creditoris, liber manet à restitutione, etiamsi famulus infideliter agat, quod ego intelligerem si famulus ille habebatur fidelis, & dominus illo vtebatur quasi fideli ad similes res.

110 Deinde etiam manet liber à restitutione debitori quando rem dedit ei, qui peculiare signum attulit, si debitor, & creditor inter se conuenerant, vt res traderetur afferenti tale signum. Hispanicè *Señas*. Ita communiter Doctores suprà. Limitat tamen Molin. nisi fortè debitor manifestauit signum atque inde ortum fuit vt alius audens deceperit. Quando tamen nullo præcedente pacto de signis illis debitor rem tradidit deferenti certum creditoris signũ, si verè nuntius ille fuit à creditore missus cum signis, etiamsi aufugerit cum re debita, liber manet à restitutione. Si verò non fuit missus; sed ipse finxit se missum, tunc debitor non est à restitutione facilè excusandus, sed seruandæ sunt regulæ generales; quia etiam in re remittendâ tenebatur ratione contractus, & quasi contractus, vt dictum est, & dicemus loco notato. Atque hæc dicta sunt de contractibus, qui non transferunt dominium, & de re reddendâ, quæ est sub dominio creditoris, cui mittitur per nuntium.

111 Asserendum tertium, quoties debitum est personale, & soluendum in re, quæ non est sub dominio creditoris; sed debitoris, qualia sunt debita ex emptione, mutuo, & similibus contractibus; tunc, nisi mittatur per personam à creditore ad id assignatam, semper perijt ipsi debitori, etiamsi nulla culpâ suâ, sed deferentis, aut casu fortuito pereat, antequàm creditori tradatur. Atque adeò debitor adhuc manet in conscientiâ obligatus ad soluendum debitum creditori. Ita colligitur apertè ex c. *Significante. de pignoribus*. & ex l. *incendium*. C. *si certum petatur*, tenentque communiter Doctores. Molin. Medin. Rebell. sup. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 4. §. 1. Gabriel in 4. dist. 15. q. 2. art. 3. dub. 4. Antonius Gom. sup Sylueit. *restitutio*. 4. q. vltim. Nauarrus c. 17. n. 67. & n. 186. Petrus Nauarra lib 4. de *restitutione* c. 5. n. 4. Vasq. *de restitutione* c. 2. §. 2. dub. 9. n. 62. & alij multi. Ratio est; quia res, quæ perit, domino perit, quoties perit sine culpâ alterius.

Ex dictis constat, quòd is, qui pecuniam, & 112
mulam ab amico accepit cõtractu, quem Hispanicè vocamus *empreſtado*, si postea remittat & in itinere pereant casu fortuito, vel quia aufugit nuntius qui aliàs habebatur fidelissimus, tenebitur tunc restituere pecuniam, non verò mulam, quia dominium pecuniæ habuit, qui accepit, non verò dominium mulæ. Idemque dicendum est in similibus.

Quod verò attinet ad debita ex delicto, non 113
absimili ratione philosophandum videtur. v. g. de debitis ex furto, aut rapinâ &c. Si enim restitutio est facienda ex rebus, quæ sunt sub dominio debitoris, ipsi debitori pereunt antequam tradantur creditori, etiamsi casu fortuito pereant, proinde videant tales debitores (inquiunt Antonin. & Nauarrus) cui committunt suas restitutiones; quia etiamsi fidelissimo confessario commiserint, si tamen ille re ipsâ non restituat, ipsi debitores tenentur restituere quod apud omnes Auctores citatos in confesso est & allata ratio apertissimè probat, & leges tum ciuiles, tum Ecclesiasticæ illæ citatæ, ibi enim Pontifex iubet, vt debitor iterum soluat pecuniam, quam per fidelem nuntium miserat.

Non me latet Emanuelem Rodrig. v. *Resti-* 114
tution. c. 43. concluſ. 8. cum recentioribus, quos citat Nauarra, absolutè, & vniuersaliter docere, quod is qui per fidelem nuntium misit debitum, non tenetur restituere, etiamsi nuntius non restituat; quia satis præsumitur voluntatem creditoris fuisse, vt illi fideli famulo, seu nuntio, vel confessario tradatur, & hoc modo esse contentus. Verùm in re, cuius dominium est apud creditorem, improbabilis sententia est, quia contra leges etiam Ecclesiasticas, quamuis Less. lib. 2. c. 16. dub. 6. in fine dicat non esse omnino improbabilem, sed non satis confirmat suâ auctoritate probabilitatem, quia textum prædictum Pontificis non affert, atque adeò nihil ad illum respondet, cùm tamen Pontifex dicat, quod debuit iterum pecuniam soluere, sed; quia detentus in carcere, non potuit, ideò non fecerat contra Iuramentum. Quod si dicas, fecit, quod debuit. Respondetur concedendo; sed cùm tacitâ obligatione, vt, si res non succederet, iniret aliam viam, quousque satisfaciat re ipsâ. Quod si vrgeas dominus tenebatur consentire. Respondeo non tenebatur; nisi cum onere assumpto, quod re verâ

Digitized by Google

verâ habet debitor iterum restituendi, si res non succederet. Ideò non sunt audiendi Rodrig. & Recentiores citati à Petro Nauarra. Si enim hi, qui ex contractu sunt debitores, tenentur restituere in hoc casu, quantâ potiori ratione, qui ex delicto.

115 Si tamen res ex delicto debita in specie stabat, & ipsa numero erat restituenda, traditaq; fluit fideliſſimo nuntio, vt confessario vel alteri, qui tamen eam non dedit creditori vel, quia casu fortuito perijt, vel quia ipse nuntius infidelis fuit; tunc secundum Medinam & alios nihil distinguentes de debito ex delicto vel ex contractu, videtur esse dicendum manere liberum debitorem à restitutione vlteriùs faciendâ; quia cum sine culpâ eius perierit, domino perijt.

116 Mihi tamen multò magis placet non manere liberum; sed, teneri adhuc restituere, in quod inclinat Petrus Nauarra suprà, idque videtur sentire Nauarrus suprà; docet enim non teneri, quando dominium rei, quæ mittitur erat penes creditorem, & iustè accepta fuit. Vnde aliter videtur sentire, si accepta fuisset iniustè. Idem videtur tenere Angelus verb. *Solutio.* n. 20. cum Panormit. & alijs, ait enim quòd casus fortuitus non imputatur, quando culpa non præcessit. Hæc autem culpa præcessit, docetque expressè Rebell. p. 2. lib. 2. de *restitut.* q. 13. sect. 3. & debet esse certa conclusio. Ratio est quia possessor malæ fidei tenetur seruare creditorem indemnem non ab eo damno, quod ex iniustâ acceptione, siue retentione subsecutum fuit præterquam si fuisset apud dominum peritura eodem modo iuxta ea, quæ diximus disp. 2. dubit. 4. Ex dictis autem ibidem apertè colligitur hæc doctrina & etiam quod sit exmente Auctorum quam apertè traderent, si expressè de hoc casu loquerentur.

DISPVTATIO QVARTA.

De Obligatione restituendi ratione cooperationis.

1 HÆc disputatio eo tantùm spectat, vt generatim ostendamus quisnam teneatur restituere ex hoc peculiari capite cooperationis, quando videlicet aliquis cooperatur ad inferendum damnum in quacumque materiâ Iustitiæ, circa quam debeatur restitutio.

Dubitatio I.

Quinam dicantur cooperatores?

2 NOtandum primò causas cooperantes nouem solere numerari ab Auctoribus duobus illis vulgatis carminibus

Iussio, consilium, Consensus, palpo, recursus.
Participans, mutus, non obstans, non manifestans.

3 De his autem causis legatur Mercado lib. 6. c. 18. vbi optimè omnes ad rem moralem exemplis declarat.

4 Notandum secundò inter has nouem causas non computari ipsum executorem actionis iniustæ; is enim est principalis causa, & operans, de quo dubitari non potest, quin teneatur restituere. Tantùm ergo hic agimus de concurrentibus aliquo modo ad iniustã actionem, qui cooperatores dicuntur, & concausæ, de quibus dubitatur, an teneantur ad restitutionem, non quidem ratione rei acceptæ (de quo modò non agimus) sed ratione iniustæ acceptionis, ad quam concurrunt.

5 De his ergo duo sunt certa, primum nullam esse obligationem restituendi, si effectum non habeat actio ipsa iniusta, quantumcumq; quis in eam consenserit aut de eâ consilium, vel mandatum dederit. Secundum quod nemo ex prædictis teneatur restituere; nisi fuerit concausa, & ad iniustam ablationem aliquo modo concurrerit, vt omnes fatentur, & nominatim Caietan. in Sum. v. *restitutio.* Vnde per primam causam, scilicet, *Iussionem*, significatur qui præcipit, vt actio iniusta fiat, per *Consilium* verò quæ est secunda, significatur qui præbet consilium, vt fiat. Tertia causa est *consensus*, & significat eum, qui suo suffragio, & auctoritate consentit illationi dãni inducendi. Quarta dicitur *Palpo*, & significatur is, qui adulando, aut laudando impellit aut inducit ad actionem iniustam. Quinta *Recursus*. significat eum, qui in suâ domo receptat fures, aut dãnificatores, ex quo audent, & spiritus assumunt ad dãna inferendum, vel ob id cogi nõ possunt, vt restituãt. Sexta, dicitur *participans*, quæ vox non sumitur communi significatione, quâ omnes istæ causæ dicuntur participes seu participantes in crimine, sed peculiari significatione, quâ dicitur participans

Digitized by Google

ticipans, qui ad crimen adiuuat, primò dicuntur participes simul exequentes, seu adiuuantes. Secundò mediatores, vt proxenetæ,& famuli vsurariorum qui celebrant contractus, & exigunt pecunias vsurarias, qui vendunt, aut distrahunt quod alter furatus est, fabri ferrarij & alij, qui claues, aut instrumenta tradunt eis, quos suspicantur furaturos; qui scalas applicant, aut tenent. Tertiò exploratores seu vigiles ad monendum. Quartò committantes, vt defendant malefactores. Prædictæ sex causæ concurrunt positiuè ad effectum.

6 Tres verò sequentes tantùm concurrunt negatiuè, nempè *Mutus* qui suo consilio, aut reprehensione non impedit iniustam actionem, quæ est septima causa ex numeratis. Octaua est non obstans, id est non præbens auxilium, vt impediatur damnum. Nona dicitur non manifestans id est, qui non reuelat malefactores, vt cogantur restituere.

Dubitatio II.

An prædictæ causæ solùm teneantur restituere, quando sine ipsis non fieret damnum illatum. Et quid si dubium sit, an fuerint causa.

7 MVlti asserunt has causas non teneri ad restitutionem, nisi quando ita sunt causæ, vt sine ipsis damnum non fieret. Ita Paludan. in 4. distinct. 15. q. 2. art. 3. Gabriel ibidem dub. 2. Ricard. art. 5. q. 4. Innocent. & Hostiensis, & Panormitanus c. *sicut dignum* & in c. si quis dictum *de homicidio*. Antonin. 2. p. tit. 4. c. 12. §. 12. Syluest. restitutio 3. dicto 2. q. 6. Angel. Verb. furtum. §. 14. q. 1. *de restitutione §. de concurrentibus cum fure*. Nauarrus c. 17. n. 18. & 20. Toletus lib. 5. c. 21. & alij multi,

8 Secunda sententia est asserentium teneri ad restitutionem omnem illum, qui verè fuit causa damni, etiamsi sine illo, nihilominus damnum esset inferendum. Ita Caietan. 2. 2. q. 62. art. 7. Sotus 4. de Iustitiâ q. 7. art. 3. Medin. C. *de restitut.* q. 7. & 8. Couar. regul. *Peccatum* p. 2. §. 12. n. 1. Petrus Nauar. lib. 3. *de restit.* c. 4. dub. 1. & 5. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 3. §. *controuersum autem est primo*. Rebell. lib. 2. *de restitutione* q. 14. sect. 2. Hæc sententia verior est, à quâ in re non dissentiunt Auctores primæ sententiæ, vt mox explicabo, & rectè notat Vasq. de Restitutione c. 9. dub. 1.

9 Asserendum primò est quoties quis verè fuit causa damni, & habuit aliquem influxum ad actionem iniustam, tenetur ad restitutionem, etiamsi illo deficiente damnum ab alio esset inferendum. Probatur, me quidem Iudice efficaciter, quia, siquis fecit homicidium, aut furtum, tenetur ad restitutionem, etiamsi euidenter sciret, quòd si ipse non faceret, alius facturus esset ipsum homicidium, aut furtum; aliàs à neutro horum esset restitutio facienda. Nam ille, qui, si alius non faceret, ipse facturus erat, non tenetur ad restitutionem, quandoquidem ipse nihil fecit; ergo neuter teneretur, si neque alius tenetur.

10 Eàdem de causâ, si ego, & tu vel plures totum damnum pariter & æquè exequamur, singuli restituere tenemur. Esto quilibet nostrum illud sine alijs foret executurus: ergo etiam qui dedit consilium, vel aliter mouit Petrum, vt furtum faceret, tenetur ad restitutionem, etiamsi sciat quòd deficiente Petro alius etiam sine suo consilio furatus fuisset eandem rem. Vel etiamsi sciat, quòd si ipse non daret tale consilium, alius daret. Confirmatur à simili manifestè, ille enim, qui adiuuando alium iniustè damnum dat, planè tenetur ad restitutionem, etiamsi nisi ipse adiuuisset, alius certissimè esset coadiutor, ergo pari ratione, qui consilium dedit, etiamsi nisi ipse dedisset, alter consilium simile esset daturus. Itaque vt rectè notat Vasq. suprà, stultum esset negare ignem esse causam combustionis; si illo posito sequatur combustio, etiamsi alius ignis adesset qui in defectum istius esset causa eiusdem combustionis: sic ergo definitur benè causa cooperans nempe, *est illa sine quâ hic, & nunc non fit effectus*; non verò illa sine quâ non fieret, sicut etiam absolutè illa est vera causa ex quâ positâ oritur effectus, non tamen est de ratione causæ, vt illâ non positâ effectus non ponatur, quia idem effectus potest fieri per multas causas. Legatur Less. lib. 2. c. 13. dub. 2. Itaque causa rectè definitur. *Ex qua posita sequitur effectus, & quâ ablatâ tollitur*, id est non fit effectus simpliciter, vel non ita benè, aut æquè velociter, nulla denuò accedente causâ. Vnde, si qui significantur illis particulis carminis primi, sic se habent, vt illis non stantibus, & nullo alio denuo aduenient, non sequetur effectus, aut non sequetur ita benè, velociter facilè &c. vt posteà explicabimus, tunc illi sunt causa sine qua non fit effectus, quidquid sit, an sine ipsis adhuc fieret ab aliâ causâ.

11 Assero secundò quoties istæ causæ minùs principales, scilicet *mandans, consulens, palpo, &c.* ita mouent, & cooperantur ad iniustam actionem, vt nihilominus causa illa eadem principaliter exequens etiâ sine illo, vel simili concilio, aut motione nulloq; alio denuo accedẽte damnum inferret eodẽ modò, & ita libẽter, liberè, ac benè, v. g. quando quis consilium prębet paratissimo scelus, aut furtum cõmittere, ex quo consilio

consilio nec celeriùs ille mouetur, nec atrociùs, aut nouo modo crimen perpetrat, nec simpliciter mouetur ad illud faciendum, tunc non tenentur prædictæ causæ ad restitutionem; quia non sunt verè, & propriè causæ efficaces iniustæ actionis, neque influunt in illam, cùm exequens tunc non committat delictum, quia alios consuluit, aut hortatus est; sed quia ipse vult facere. Hanc assertionem solùm intẽdunt asserere Auctores citati pro primâ sententiâ excepto Paludano, & Gabriele, imò Nauarrus n.20 & alij hoc expressè concedunt. In eo autem defeciſſe videntur quòd causam alicuius effectus eam solam & omnem esse putant, *sine quâ non sequeretur effectus* quod falsum est. Illa enim est causa, sine qua non sequitur etiamsi sine illa aliàs sequeretur, & explicatum est. Neque hanc conclusionem negarent Caietanus, Sotus, Medina, & cæteri relati pro secũdâ sententiâ, eamq; expressè tradunt nõ solùm Vasq. sup. n.6. sed Petrus à Nauarra & Rebell. sup. Azor. 3.p.lib.4.c.10. Bañez. q.62.art.7. Less. l.2.c.13.dub.2. Molin. tom.4. disp.736. aperteque colligitur ex §. *Ope.* Instit. *de obligation. quæ ex delicto nascuntur*, & ex c. *Nuper de sent. excommunicationis* & ex alijs Iuribus relatis à Couarru. suprà. quibus sancitum est consulentem non teneri restituere; nisi constet fuisse causam, sine quâ crimen non fieret; subintellige, eodem prorsus modo, & ab illo eodem exequenti, cui ipse consilium præberit. Itaq; in hoc sensu certissima est hæc assertio & asseritur ab auctoribus vtriusque sententiæ, neque in his duabus assertionibus vlla videtur posse esse controuersia, vt asserunt recentiores Auctores post ipsos antiquiores. Ita Molin. Less. & Vasq. suprà.

12 Ratio autem à priori huius secundæ assertionis est; quia etiamsi grauiter talis mãdans, consulens &c. peccet contra Iustitiam, consilium, tamen, seu mãdatum, hîc & nunc inefficax est; quia damnum non sequitur ex ipso, tanquàm ex causâ, sed se habet tanquàm comitans, & quamuis actu interiori peccet cõtra Iustitiam, ex hoc non oritur obligatio restituẽdi. Vnde vt dicebamus, si quis hortatus est furẽ iam omnino paratum ad furtũ pari rationi exequẽdum, non tenetur restituere in omnium opinione.

13 Item sequitur, vt, qui suffragium iniustum tulit, si iam erant tot lata suffragia, vt sufficerent ad damnum integrè dandum neq; potuit impediri ab vltimo suffragante, hic vltimus non teneatur ad vllam restitutionem. Quod, vt ait Molin. verum est, etiamsi cùm tulit suffragium ignorauerit damnum datum: quâ de re infrà dub. 5. Ita etiam Vasq. sup. n.17.

14 Assero 3. si executor sine vllo alterius consilio, mandato, consensu, laude, vel ministerio damnum erat illaturus; sed non eodẽm modo, v.g. non ita libẽter, non ita citò, vel non cum tantâ atrocitate, vel non in eo loco, tunc causæ etiam obligantur ad restitutionem. Ita expressè Petrus à Nauarra lib.3. c.4. dub.1.& 5.n.48. Rebell. lib.2.q.14.sect.2. conclus.2.& Molin. disp. illâ 736. estque iuxta mentem Caietani. Soti, & Ioannis à Medin, qui vniuersim affirmant quotiescumque quis suâ causalitate, & influxu, verè attingit effectum iniustum, teneri illum restituere. Ita etiam colligitur ex doctrinâ eiusdem Vasq. sup. n.23.

15 Asserit autẽ Petrus à Nauarra Auctores citatos pro primâ sententiâ non esse cõtrarios huic tertiæ assertioni; putat enim tantùm locutos in sensu secũdæ assertionis nostræ. Verùm omnes illi, imò & D. Thom. 2.2. q.62.art.7.& in 4. distinctione 15. q. 1. art. vltimo & diserte Nauarrus n. 20. huic nostræ assertioni opponuntur, vt ingenuè fatetur Molin. & latè probat Less. lib. 2.c. 13.dub. 2. Nemo enim eorum Auctorum adhibet particulã illam *eodem modo* neque æquipollentem; sed concausas liberant à restitutione quoties sine consilio, consensu, aut ope executor damnum erat illaturus, idq; solùm requirunt, vt ipsa damni substantia absque consilio fuisset inferenda, nõ autem eodem modo, vel tempore, vel loco.

16 Quapropter eiusmodi sententia probabilis mihi videtur, vt indicat Molin; & probat Less. tum propter Auctoritatem tot, tantorumque Doctorum: tum propter rationem satis probabilem. Quoniam prædicti non tam sunt causæ substantiæ damni; quàm modi vel circumstantiæ, cum quâ mandatur executioni, vt, quod fiat hoc tempore, hoc loco, hoc instrumento vel maiori promptitudine, & voluntate, ergo non tenentur substantiam damni rependere.

17 Verùm contra hanc opinionem, & pro nostrâ assertione 3. potest primò sic obijci. Hi prædicti sunt causa totius actionis, vt hîc & nunc sit si enim actio alio tempore, vel alio loco, vel alio instrumento, aut modo fieret, esset alia actio numero diuersa, ergo ad substantiam actionis concurrunt.

18 Secundò quia non videtur cur potiùs quædam ex concausis, sine quibus damnum fuisset nihilominus datum, teneantur illud restituere, quàm aliæ. Auctores autẽ contrariæ sententiæ quasdam teneri affirmãt, & quasdam non. Plures enim eorum docent mandantẽ quidem teneri; eo quòd mandans causa sit principalis etiã respectu exequentis. De participante etiam, seu adiuuante (huiusmodi est qui furem adiuuat ad furtum accipiendum, & ad portandum pondus, quod solus accipere & portare non poterat) negari non posse videtur, quod teneatur restituere, influit enim immediatè in effectum, & in eodem genere causæ.

19 Propter hæc argumenta assertio nostra est probabilior, vt asserunt Molin. & Less. & in praxi (vt ait Less.) sequenda tum, quia probabilior, tum, quia receptior in scholis: tum, quia

id isti iniqui cooperatores merentur, vt in posterum sibi caueant.

20 Verùm enim vero cùm probabilem dixerimus oppositam sententiam, oportet ad prædictas quoque obiectiones respondere. Ad primam, etiamsi sit causa totius actionis indiuiduæ, vt hic, & nunc fit, quia tamen illa actio quatenus damnosa secundum suam speciem iam erat parata in causa exequenti, & omnino secutura, non videtur circa eam quidquam efficaciter operari, nisi inducendo nouas circumstantias, quod non est magni momenti ad substantiam damni; quando enim aliqua causa est proditura per se in actum, parùm refert, an celerius, an tardiùs; an hîc, an alibi, an hoc an illo instrumento, an hac, an illâ actione indiuiduâ. Vnde ad cõfirmationem conceditur quod assumit, id autem parum refert ad obligationem restitutionis, nam, qui ex bono fine suadet furi vt differat furtum in crastinum, causa est cur sit alia actio damnificans in indiuiduo, & tamen non tenetur. Quòd si dicas ideò hunc non teneri ad restitutionem; quia dominus comparatione huius non censetur rationabiliter inuitus, idipsum ego admitto; sed ideò contendo non censeri rationabiliter inuitum, quia ad rem moralem & damnum, quod patitur, parum aut nihil interest, quòd hac aut aliâ actione hoc, aut alio tempore fiat cæteris paribus, similiter, qui rogat vt alio loco occidat, vbi erit minùs scandali. (licet Molin. dicat istum, ex eo non teneri; quia non iniustè sed iustè est causa) verùm non posset esse non iniustè causa, nisi quia quamuis sit causa huius actionis, quæ hic, & nunc fit (quæ non esset eadem si alio loco fieret) tamẽ, quod fiat actio, ad causam ipsam exequentem refertur, quatenus damnosa, & iniuriosa est, ad hanc autem solùm quatenus in hoc loco referri potest, parum autem interest in re morali, quòd fiat in hoc vel illo loco præcisè, quantum ad occisionem spectat.

21 Vlterius qui volenti furari decem, suadet vt furetur viginti, est causa illius indiuiduæ actionis, quâ vult furari, & furatur viginti, & tamen non tenetur; nisi ad decem, eo quod dumtaxat causa censeatur furti horum vt docent Ioannes à Medina suprà Petrus Nauarra. n. 60. & alij: ergo, vt quis teneatur, non sufficit, vt sit causa totius actionis, vt hic, & nunc fit, sed vlteriùs requiritur, vt actio illa secundum suam speciem sine tali cooperatione à tali executore non sit processura.

22 Molina verò in hoc casu magis consequenter ad nostram conclusionem in quâ oppositum diximus probabiliùs, docet, quòd is, qui volenti furari decem suasit, vt fieretur viginti, obligandus est ad restitutionem omnium si ille, qui accepit viginti simul accepit vnicâ indiuiduâ actione; ita, vt non possint distingui decem, quæ aliàs sine suasione erat accepturus. Secus verò, quando priora decem erant distincta, & determinata, aut quando distinctis actionibus furatus est primò decem, deinde alia decem.

Hoc efficaciter probat Molina tribus rationibus, quæ ad hominem vim habent contra Medinam, & alios, non verò contra nos. Primò probat, quia post consilium vnicâ volitione potuit fur ferri in omnia, quæ furatus est. Secundò, quia, si furatus est marsupium, in quo erant omnia illa, non est maior ratio de istis quàm de illis, vt consilium dicatur operatum circa hos nummos, potiùs quàm circa illos. Tertiò, quia fur volebat subripere decem, quæ hîc erant, & consilium fuit vt furaretur viginti eiusdem domini, quæ erant in alio loco, vel si furari volebat rem valentem decem, & consilium fuit vt furaretur rem aliam valentem viginti, tunc sanè consilium operatum fuit ad totum effectum. Hæc doctrina Molinæ verissima est iuxta principia tertiæ nostræ assertionis. Pro oppositâ tamen sententiâ respondere possumus ad rem moralem dominum pecuniæ furto ablatæ comparatione suadentis solùm censeri grauiter inuitum, & læsum in illis decem, & quamuis physicè diuersa essent tamen quoad moralem æstimationem pro eisdem censentur. Ita vt virtute suadentis tantùm sit læsus in decem nõ in viginti. 23

Ad secundùm respondetur longè diuersam esse rationem de mandante & participante, ac de alijs concausis. Mandans enim sæpè est causa magis principalis, quàm exequens, quando, scilicet, exequens coactus, vel quasi coactus facit, & tunc potest esse causa, sine quâ non fieret effectus ab ipso executore; aliæ autem concausæ numquam sunt principales, imò aliquando etiam iubens, seu mandans potest nihil conferre; quando scilicet, exequens paratissimus erat iuxta dicta ex Vasq. Syluestro, & Rebello suprà & Petro Nauarra dub. 1. n. 26. 24

De participe verò, seu adiutore etiam est diuersa ratio ac de alijs causis; nam, si concurrit cum exequenti in eodem genere causæ executricis per se & immediatè cooperando; tunc non est maior ratio de hoc quàm de illo executore. Aliæ verò causæ diuerso genere causæ concurrunt. Quando verò participans non est adiuuans in eodem genere causæ immediatæ; sed in alio causæ mediatæ iuxta dicta dubit. 1. etiam erit eadem ratio de eo, ac de alijs concausis. 25

Vnde ipse Molin. concedit cum Soto, quod is, qui scalam ab alijs applicatam ad furandum teneret, ne labatur, ad nullam tenetur restitutionem, quamuis alij, qui per eam ascendunt, non inde magis moueantur, atque firmantur in voluntate furandi, & tamen iuuat. Nos pro eâ opinione, quam dicimus probabilem, respondemus; quamuis magis firmentur & libentius faciant, si tamen etiam sine illo adiutorio facturi 26

Digitized by Google

cturi erant, nihil teneri reſtituere.

27 Pari ratione qui tantùm eſt vigil aut in excubijs in furto aliorum, vt eos, ſi opus ſit, admoneat, ſi iſti etiam ſine vigili erant furaturi non tenetur ad reſtitutionem. Cùm hac ergo limitatione intelligenda eſt doctrina Nauarri. c.17.n.20. Si verò ita ſit adiuuans. vt ſimul cum alijs accipiat, & portet rem furatam, falſa eſt, & rectè eam impugnat Petrus Nauarra. n. 50. In prædicta doctrina nobiſcum ſentit Leſſ. dubit. 4. n. 35.

28 Aſſerendum eſt 4. probabile eſt cum, qui ſuo exemplo tantùm fuit occaſio, vt alij furarẽtur, vel damnum inferrent, non eſſe obligandum ad reſtitutionem damni per alios ſic dati, vti, ſi aliquis priùs ingrediendo vineam ad furãdum vuas alijs occaſionem præbuit ipſum ſequendi, aut damnum ſimiliter dandi. Ita docebat olim Suarius vt in manuſcripto illius *de ſcandalo.* legiſſe mihi & notaſſe contigit, & Molin. diſp. 734. n. 2. & probat, quia ſola occaſio comparatione effectus, non poteſt dici cauſa illius. Vnde licet dicamus præbentem talem occaſionem peccaſſe contra Iuſtitiam eo quòd imputetur ei effectus ſecutus ex ſuo opere malo vel habente ſpeciem mali, tamen id genus culpæ non ſufficit ad inducendam obligationem reſtitutionis. Quæ ratio probabilis eſt, quamuis, & oppoſitum non careat ſuâ probabilitate; difficile enim eſt aliquem peccare contra Iuſtitiam commutatiuam, quæ conſiſtit in inducendâ inæqualitate, & damno, & non manere obligatum ad reſarciendum damnum & tollendam inæqualitatem ſi poſſit.

29 Aſſerendum 5. ex prædictis eſſe iudicandum quantum quæuis ex dictis concauſſis teneatur reſtituere, (de quo agimus infrà dubit. 9.) ſcilicet reſpiciendum eſſe ad effectum, & ad influxum in illum à cauſâ; ſi enim concauſa ſua cauſalitate & influxu totum effectum, & ſingulas illius partes attigit, tunc in ſolidum tenetur ad reſtitutionem totius effectus in defectum aliorum, nihil impediente quod ſolùm partialitate cauſæ fuerit cauſa partialis, quia, ſcilicet, alij etiam ſimul concurrerunt. Si verò ſuâ cauſalitate ſolùm attigit partem effectus, ita, vt reliquæ partis, aut reliquarum partium ipſe non fuerit cauſa: tunc ſolùm tenetur ad reſtitutionem illius partis, ſimul cum alijs, qui ad illum concurrerunt.

30 Hinc colligitur primò, quod ſi multi vineã ingrediantur non communicato conſilio, nec animo ſe inuicem defendendi aut adiuuandi, nec imitando, neminem eorum reſtituere debere, niſi id quod accepit, etiamſi aliquis ex ipſis iuxta dicta in 4. aſſertione alijs fuerit occaſio furandi.

31 Si tamen vnus eorum inuitauit, aut mouit alios ad furtum, ita, vt alij permoti, aut confirmati ſaltem ſint, tenetur reſtituere etiam partes aliorum, quos permouit, in eorum defectu, ipſi autem ſic permoti, ſi alios, aut ſe mutuò ad id furtum non mouerunt, tantùm tenentur quiſque ad partem, quam accipit; quia nullo modo fuit cauſa, neque attigit partes alterius.

Quando autem multi accedunt ad damnum inferendum, ita vt mutuus comitatus fuerit cauſa damni illati vel; quia nullus accederet ad id damnum datum, niſi fretus communi defenſione; vel quia non præualerent id damnum inferre, niſi comitati accederent: tunc vnusquiſque tenetur ad totum damnum in ſolidum in defectum aliorum; quia ſinguli fuerunt cauſa totius, licet vnuſquiſque cauſa partialis partialitate cauſæ. 32

Ex quo docet Molin. cum Adriano, Soto, Caietano, & Couarru. contra Nauarrum c. 17.n.20. Milites teneri ad omnia damna; etiã per alios data in congreſſu exercitus, in direptione vrbium, aut nauium, in depopulatione regionum; quia hæc damna dantur à ſingulis, vt per ſe ſunt coniuncti cum alijs, ita, vt nullus eorum per ſeipſum id damnum efficeret, nec efficere poſſet, niſi fretus aliorum auxilio. Vnde de rigore Iuſtitiæ quiſque iuxta hanc ſententiam tenetur ad omnia damna. 33

Caietanus tamen. q. 62. art. 7. ait per impotentiam excuſari vnumquemque, ſi reſtituat quod commodè poſſit. 34

Imò addit Molin. ex præſumptâ damnificatorum voluntate ſatis eſſe, ſi præter damnum particulare quod vnuſquiſque miles in particulari dedit, inſuper reſtituere iubeatur moderatum quid prudentis arbitrio attentâ qualitate perſonæ, & attento, quod plus minùsue cooperatus ſit ad damna per alios data. Neque enim (inquit Molin.) exiſtimandum eſt tam inhumanos eſſe Chriſti fideles, vt poſt damnum illo modo datum, velint tantâ cum ſeueritate, & ad vltimum de potentiâ eos obligare; eſſent enim non tantùm crudeles, & irrationabiles; ſed etiam minùs vtiliter ſuum negotium agerent, eo quòd ſingulos milites omnino arcerent à reſtitutione, & in barathrum deſperationis mitterent, atque obligarent ad rem humano modo impoſſibilem, ſi vellent, vt ad vltimum de potentiâ prout adquirerent bona, ea reſtituerent ſine vllâ ſpe ea vnquam integrè reſtituendi, etiam efficiendo totum, quod in totâ vitâ ſuâ poſſunt. 35

Verùm cum Nauarro contra Molin. etiam probabiliter ſentit Leſſ. ſup. dub. 4. à n. 36. non ita teneri de rigore Iuſtitiæ quia ſinguli (inquit Leſſ.) non influunt, nec concurrunt ad totum damnum, ſed tantùm ad id, quod per ſe quiſque facit, vel ad totum eorum tantum, qui ſe mutuò excitant, quod non accidit ordinariè, niſi inter paucos vt inter tres vel quatuor milites. Neque obſtat (ait Leſſ.) quod ſinguli iuuerint ad iniquam expugnationem, & ingreſſum in vrbem; quia ſolùm iuuerunt faciendo partem 36

tem ſuam, non autem procurando, vt alij ſuam in illo damno facerent, aut, vt vrbem expugnarent. Sicut ergo totus exercitus eſt cauſa totius damni, ita ſinguli ſuæ tantùm partis, niſi aliâ ratione alios iuuerint vel incitauerint. Dux autem tenetur ad totum; quia omnes direxit, & incitauit. Vel ſi non direxit, ſaltem tenebatur ex officio impedire. Quæ philoſophandi ratio probabilis quidem eſt; ſed magis ad amuſſim philoſophiæ videtur locutus Molina.

37 Secundò colligit Molin. quod exploratores, ſeu vigiles, atque etiam comitantes ad defenſionem, & qui præbent inſtrumenta ad exequendum damnum, & qui applicat ſcalas teneatur reſtituere totum damnum in ſolidum; in defectum tamen cauſarum principalium, quas ita coadiuuarunt; nam hæ primo loco tenentur, ſi tamen (inquit Molina) omnes concurrerunt de communi conſilio, & tanquàm commune negotium omnium ipſorum agẽdo, attamen diſtribuerant munera, vt quidam eorum eſſent vigiles, alij applicarent, aut tenerent ſcalas &c. & alij damnum immediatè darent, tunc ſinguli eorum, tanquàm cauſæ principales, & non in aliorum defectum reſtituere tenentur partes æquales damni. Vnuſquiſque ſuam partem principaliter, reliquæ verò in defectum aliorum.

38 Tertiò, colligit Molin. quòd alia damna, quæ milites dant ſeorſum, vt, ſi vnus ingrediatur vineam ad furandum, non tenentur alij reſtituere, quia non datur ab hoc; vt per ſe coniunctus, ſed per accidens.

39 Aſſerendum 6. quando dubium fuerit æquale, an concurreris ad iniuſtam actionem ſiue tanquàm cauſa principalis ſiue minùs principalis, non teneris reſtituere. Ita Sylueſt. Reſtitutio 3. q. 6. Leſſ. lib. 2. c. 13. dub. 4. n. 38. Auila *de Cenſur.* 2. p. c. 5. diſp. 3. dub. 3. concluſ. 5. Rebell. de *Reſtitutione*. q. 14. ſect. 2. concluſ. 3. Petrus Nauarra lib. 3. *de reſtitutione* c. 4. dub. n. 58. Medin. de *Reſtitutione* q. 7. Henriquez lib. 14. c. 3. n. 41. Sanch. *in ſumm.* lib 1. c. 10. n. 44. refertur ab aliquibus, ſed falsò: oppoſitum enim ſentit, confirmans eo loco quæ dixerat in tractatu de matrimonio, loco paulopoſt referendo. Reginald. lib. 10. tract. 1. n. 71. & 82. Clauis Regia lib. 10 tract. 2. c. 7. n. 4. & c. 12. n. 6. Salon. 2. 2. q. 62. art. 7. controuerſ. 6. Sa. verb. *reſtitutio*. n. 34. Tabien, ibi §. 23. poſt Ioannem Andr. & alios. Probant ex D. Thom. art. 7. citato. Deinde, quia reus in pari causà abſoluitur l. 2. *de conditionib. ob turpem cauſam.* Et ratio eſt, quia in æquali dubio ſaltem in materiâ Iuſtitiæ, melior eſt conditio poſſidentis l. *ſi ob turpem cauſam.* ff. *de conditionibus ob turpem cauſam.* Sed qui dubitat an cum ſuâ actione efficaciter cooperatus ſit ad damnum, poſſidet ſuam libertatem & pecuniam, ergo melior eſt ipſius conditio.

40 Hanc concluſionem tantùm, vt probabilem aſſero, & quæ iuuare poteſt in praxi, ne nimis ſeuerè obligent Confeſſarij ad reſtitutionem. Oppoſitum tamen, ſcilicet in hoc æquali dubio, de quo agimus, teneri ad reſtitutionem, ſatis eſt probabile, iuxta doctrinam, quam tradit Thomas Sanch. lib. 2. de Matrim. diſp. 41. n. 17. & Molin. diſp. 336. in fin. Probatur primò, quia cùm in dubio nemo præſumatur delictum admiſſurus. l. *Meritò*. ff. *pro Socio*, in hoc dubit. an abſque meo conſilio delictum alter perpetraſſet, præſumendum eſt fore vt non perpetraret, & ita meum conſilium ad actionem iniuſtam opem contuliſſe, vt egregiè docent multi Canoniſtæ, quos ibi refert Sanchez. Item, quia in hoc dubio non eſt propriè poſſeſſio pro conſulente; cùm enim conſtet de iniuſtâ actione ipſius, quæ apta eſt ad effectum producendum, & ex naturâ ſuâ illum conſequitur, dum de effectu ſubſecuto conſtat poſſeſſio eſt potius pro actione illâ iniuſtâ quod effectum aſſecuta fuerit. Vnde præſumendum eſt alium minimè facturum fuiſſe; niſi oppoſitæ coniecturâ aliud ſuadeant, vt, quia delictum admittens erat inimicus capitalis interfecti, vel necem minatus fuerat, vel præparauerat omnia neceſſaria ad homicidium, & vtramq; ſententiam probabilẽ diximus agentes de Cenſuris in noſtro opere de Sacramentis tract. 10. diſp. 1. à num. 301. vſque ad 303.

Quam doctrinam iterum confirmat San- 41
chez in eo loco ſummæ paulò antè citato con-
Salas, & alios, ibi legatur.

Molina etiam loco citato idem probat; quia 42
qui ſic dubitat, comparatur ei, qui à principio poſſidere cœpit aliquid, dubius, an eſſet vendentis, qui poſſeſſor eſt malæ fidei, ac proinde tenetur ſaltem ad aliquam reſtitutionem pro ratione maioris, vel minoris dubij remanentis poſt factam diligentiam. Secundò, probat Molin. quia, ſi conſtet aliquem ex tribus, quorum quilibet cauſam ſufficientem dedit alicuius damni, id damnum dediſſe, & vnuſquiſque dubitet, an ipſe id dederit, ſanè omnes tenentur contribuere, ergo ſimiliter ſin noſtro caſu.

Me quidem iudice hæc ſententia, eſto, vera 43
dicat, eò tamen tendit, vt potiùs deſtruat caſum dubij æqualis, in quo quærimus, an teneatur reſtituere? Rationes enim quas affert Sanchez eò tendunt, vt probent (maximè prima) quod non ſit dubium æquale. Quando enim præſumptio ſtat pro vnâ parte, non eſt æquale dubium inter vtramque partem, imò nec propriè eſt dubium ſed ratio ad ſentiendum pro illâ, pro quâ eſt præſumptio. Itaque in præſenti eſt præſumptio de ſuaſione, quod fuerit cauſa, & etiam eſt præſumptio in fauorem exequentis delictum, quod non perpetraſſet, niſi cum illâ causâ, quæ omnia deſtruunt dubiũ, & nos quærimus de dubio in eo, ſcilicet, caſu, quo etiam ſint aliquæ rationes, quæ inclinent ad ſuſ-

Digitized by Google

ad ſuſpicandum de homicidâ exequente, quòd per ſeipſum efficeret delictum ſine ſuaſione, & aliæ item rationes, quæ inclinent ad oppoſitum, & maneat prudentis iudicium in æquilibrio, quod fieri poſſe non video cur negetur? Illud autem, quod dicit Sanch. in ſecundâ ratione, poſſeſſionem in hoc caſu non eſſe, pro conſulente, de cuius actione iniuſtâ conſtat; ſed potiùs pro actione ipsâ iniuſtâ, mihi difficile eſt, imo oppoſitum mihi videtur. Si enim quæramus, cuius rei ſit poſſeſſio? aut eſt pecuniæ, aut eſt influentiæ in delictum; pecuniæ quidem poſſeſſio, & libertatis ad illam retinẽdam ſemper erat ex parte conſulentis ante conſilium; poſſeſſio verò conſilij, tamquâm cauſæ influentis in effectum, nullâ eſt, neque enim vnquam conſtat fuiſſe conſilium cauſam talis effectus, de hoc enim eſt dubitatio omnibus penſatis, ergo non poſſidet actio illa iniuſta conſilij eſſe cauſam talis effectus, de quâ dubitatur, an cauſa ſit? ergo abſolutè poſſeſſio ſtat pro conſulente. Cõfirmatur; quia, quando dicitur in materiâ Iuſtitiæ *in dubio melior eſt conditio poſſidentis*, videndum eſt priùs, quid poſſideatur? nempe illud ipſum de quo dubium eſt, ad quem ſpectet. Eſt ergo in hoc caſu dubiũ, an poſito in æquilibrio iudicio de influentiâ vel non influentiâ conſilij, quod dedit conſulens, debeat talis conſulens dare parti læſæ talem, aut tantam quantitatem pecuniæ. Hanc ergo pecuniam poſſidet, conſulens, & cauſa ſe expoliandi illâ non eſt certa; ſed dubiâ; indubio ergo, an talis cauſa ſit? vel non ſit? ille poſſidet ſuam pecuniam, & melior eſt conditio illius, ergo non tenetur ſe certò ſpoliare pecuniâ ſuâ pro causâ dubiâ.

44 Neque id, quod docet Molinâ mihi vſquequaque placet, neq; enim video ſimilitudinem quæ eſſe poſſit, inter eum, qui à principio poſſidere cæpit aliquid dubius an eſſet vẽdentis, & eum, qui dubitat, an conſilio ſuo mouerit exequentem homicidium; hic enim ſemper erat poſſeſſor ſuæ pecuniæ iuſtè, & bonâ fide; ille verò, numquam cœpit poſſidere bonâ fide. rem emptam.

45 Secundum verò quòd docet Molin. de illis tribus, quorum quilibet cauſam ſufficientem dedit alicuius damni, & vnus ex illis dubitat, an fuerit cauſa? etiam non eſt eadem ratio, vel ſi eſt eadem, idem dicendum eſt, nam vel omnes ſimul dubitant, vel vnus illorum? ſi omnes ſimul, vix poteſt eſſe æquale dubium. Nam cùm ex vno capite cauſa vniuscuiuſque fuerit ſufficiens, & ſimultas, aut comitantia, vel conſtet, vel probabiliter iudicetur, non erit æquale dubium, ſed rationes magis inclinant in partem affirmantem, quod omnes tres fuerint cauſæ illius damni potius quàm, quod non fuerint. Accedit quod ſicut, quando certum eſt inter hos tres, eſſe debitam aliquam pecuniam vni. tertio, & ipſi inter ſe æqualiter dubitent, an vnus illorum in totum? an vnuſquiſq; in partem debeat ſoluere tale debitum? tenentur ipſi ſoluere debitum, quod certum eſt deberi, ſoluendo pro quantitate dubij vniuſcuiuſque. Si vero certò conſtaret, vnum, aut duos illorum rem illam debere, & de alio dubitaretur, an etiam deberet? ille vnus, vel iſti duo ſoluere tenerentur. Ita ſimiliter in noſtro caſu, ſi certò conſtet (vt conſtat) exequentem fuiſſe cauſam homicidij, dubitatur tamen de conſulente, exequens. Et quidem quando conſtat aliquem ex quatuor intuliſſe damnum; ſed dubitatur, quisnam illorum intulerit, vnuſquiſque videtur obligandus ad reſtitutionem ad ratam dubij maioris, vel minoris; nam conſtat poſſeſſio comparatione alicuius illorum pro delicto; neque eſt maior ratio vniùs, quàm alterius, vt docet Reginald. ſup. n. 120. & alij multi. In noſtro autem caſu conſtat exequentem fuiſſe cauſam & non conſtat habuiſſe conſulentem tanquàm concauſam.

Illud verò certum eſt in hac re, quod tradit 46
Rebell. ſup. n. 8. nempe ſi dubites æqualiter, an promittendo, aut aliter debitum contraxeris, non obligaris, quia maius incommodum eſt, quod poſſidens, re vel Iure ſuo in tali dubio priuetur, quàm non poſſidens, quamuis, ſi certò ſcias te debitum contraxiſſe, & modo ſit in æquali dubio, an ſolueris, vel non ſolueris, teneris ad ſolutionem, cùm conſtet te debere, & non conſtet te ſoluiſſe iuxta communem ſententiam, quam ſequitur Sanch. diſp. illâ 41. lib. 2. *de matrimonio*. n. 35. Ex quâ doctrinâ multa infert ipſe circa voti obligationem.

Dubitatio III.

De iubente, & quid teneatur reſtituere?

NOtandum nomine Iubentis intelligi 47
quemcumq; qui de facto iubet quamuis poteſtatem imperandi iure non habeat, idque ſiue expreſsè, ſiue tacitè, vt, ſi dicas famulo, te appetere vltionem iniuriæ, vel *non placebis mihi, niſi vindictam ſumas*.

Aſſero primò qui tacitè vel expreſsè iuſſu, 48
aut mandato mouit famulum, ad inferendum damnum, non ſolùm tenetur ad reſtitutionem damni illati ei, qui damnũ paſſus eſt; ſed etiam ad reſtituendum famulo, vel ſubdito, ſiquid inde detrimenti recipiat, quod veroſimiliter potuit præuideri. Vtraque pars aſſertionis intelligitur, quando verè fuit cauſa mouens, ſecus, ſi aliàs exequens ex ſe erat paratiſſimus, iuxta dicta ſuperiori dubitatione, & in ſpecie notat Molin. diſp. 729.

Primam partem aſſertionis de damnificato, 49
omnes, quos viderim Auctores fatentur. Petrus

Nauarra

Nauarra lib.3.c.4. p.1.n.26.Molin. loco citato. Salon. quæst. illâ 61. art.7. coptrouerſ. 1. Bañez. & Arag. ibidem Clauis Regia lib.10. tract.2.c.7.Vaſq.de *reſtitutione* c. 9. dub.1.§.1, Azor. Rebell. Leſſ. & alij infrà citandi. An verò teneatur in ſolidum & primo loco? dicemus dubit.10. An verò Innocent. & Abb. in c. *Ad audientiam de homicidio*, & Sylueſt. verb. *Mandatum* q. 5. Azor. 3. p.lib.4.c.10.q.1.cum alijs, quos refert, teneri ad prædictum damnum, etiamſi Mandatarius poſt multum tempus, delictum fuerit executus, ſi mãdatum non reuocauit. Secundam verò partem de reſtitutione faciendâ famulo, ſeu mandatario, tenet Ricard in 4.diſt.15.q.2.& 4.ad 8.Scoti,& alij ibidem. Angel.verb.*reſtitutio*.Sylueſt. *Mandatũ*. q.6.Innocent. & Abb. in c. *ſicut de Iureiurando*, & Ioannes Andreas in regul.*damnum* in 6. Rebel. ſup. ſect.3. qui id probat,quia præceptum domini, ac ſuperioris vim habet coactionis.

50 Verùm Azor.iuxta à nobis dicta dubitatione præcedenti meliùs docet, ſi mandatarius gratis in gratiam mandantis executus fuit delictum, tenetur illi iubens ad omnia damna,quæ illi eueniunt ex culpâ leuiſſimâ mandantis. Si verò accepit ſtipendium tenetur,de latâ, & leui, non de leuiſſimâ; quòd ego verùm credo, quando niſi ob iuſſionem non faceret & quaſi coactus fecit.

51 Addendum ex Rebello quòd, ſi iubens non præcipiat executionem criminis, ſed tantùm ſuo famulo dicat, vt comitetur homicidam vel,vt illi non obſtet,&c. non tenebitur iubens ad aliquid ampliùs, quàm tenetur famulus ita iuſſus, cùm non magis, quàm famulus noceat, tenetur tamen famulum indemnem ſeruare, ſi alioqui non erat facturus.

52 Aſsero ſecundò, ſi mandans reuocauit mandatum antequàm mandatarius executus fuiſſet crimen,& de hoc conſtitit mandatario, nihil tenetur mandans reſtituere. Ita Azor. ſup. q. 2.Leſs. lib.2.c.13. dub.3. Angel. Sylueſt.& alij ſuprà citati præcipuè Vaſq. n.9.qui omnes notant ſatis eſse ſi mandans tacitè reuocauit mandatum,& de hoc conſtet mandatario.Talis autem tacita reuocatio cenſetur, quando tempore mãdati gerebat inimicitias graues, & poſteà cum eo contraxit amicitiam, & affinitatem. Ratio aſſertionis eſt; quia, qui non influit in damnum nõ tenetur ad reſtitutionem, ſed mandator poſt reuocationem mandati non influit in damnum ſed reuocat, & retrahit influxum,quem anteà præbuerat.Legatur Vaſq. loco citato. Legantur,quæ diximus diſp.8.dubit.14.*de Iuſt. & Iure*.

53 Hinc patet diſcrimen inter mandantem, & conſulentem, vt dicemus dubit.ſequenti,quod conſulens, etiamſi conetur conſilium reuocare, tenetur ad reſtitutionem, ſi alter, cui conſilium dedit,eius conſilij ratione apparente motus damnum inferat. Qui verò mandatum reuocat, non tenetur ad reſtitutionem, ſi mandati reuocatio innotuit Mandatario, vt ibi explicabimus.

Hinc patet ſecundò mandatorem non tene- 54
ri reſtituere damna quæ intulit mandatarius, excedendo fines mandati,quando in ipſius poteſtate eat ſeruare terminos mandati.Propterea Petrus, qui mandauit famulo inimicum occidere; ſed illum occidit com burẽdo domum, cùm tamen poſſet occidere abſq; combuſtione, non tenetur de combuſtione,ſed de homicidio. Ita Azor.ſup.q.4.& alij contra Clauem Regiam ſup. n.5. & alios.

Colligitur tertio, mandatorem teneri ad re- 55
ſtitutionem, quando mandatarius in principio reſpuit mandatum; ſed poſteà abſque nouo mandato delictum commiſit, vt dicemus de Cenſuris diſp.7.dub.26.cap.13. n.991. cum Suario, & alijs; ibi enim oſtendemus in ſimili eſſe irregularem mandatarium,atq; adeò etiam reum reſtitutionis, quatenus mandatarius ex vi prioris mandati, & voluntatis mandantis mouetur ad patrandum delictum, credens ſe mandatori morem gerere,& gratum præſtare, vbi etiam explicatur, an mandans vnum occidi teneatur ad reſtitutionem, quando mandatarius loco vnius occidit alterum, aut, quando mandatarius occidit illum, de quo ſolùm percutiendi mandatum habebat. Idem enim Iudicium eſt de reſtitutione,& irregularitate.

Dubitatio IV.

De conſulente quando, & quid teneatur reſtituere.

NOtandum nomine conſulentis intelli- 56
gi à Doctoribus etiam eos, qui petunt, rogant, hortantur; & rationibus perſuadent alijs.

Aſſerendum primò is, qui ſuo conſilio mo- 57
uit alterum ad inferendum damnum, tenetur reſtituere. An verò primo loco,& in ſolidum? poſteà dicemus. Aſſertio eſt communis Doctorum, intelligitur tamen, quando conſuluit malum ſcienter,aut ex ignorantiâ vincibili,& culpabili. Nam,ſi inuincibiliter,aliter eſt philoſophandum. Item intelligitur iuxta dicta dub. 2. quando mouit alterum ſuo conſilio, ſuaſione, aut adulatione, nam ſi non mouit illum,quia iam erat determinatus, peccauit quidem, non tamen tenetur reſtituere iuxta dicta. Item tenetur, etiamſi poſt multũ tempus damnum ſecutum ſit, ſi ex eius conſilio ſecutum fuit iuxta communem ſententiam. Ita Rebell. lib.2.de *reſtitut*.q.14.ſect.2.n.5.Petrus Nauarra lib.3.c.3.n.48.Vaſq.de *reſtitut*.c.9.§.1.dub. 1.n.6.Sa verbo *reſtitutio* n.38. Leſſ.lib.2.c.13. dub.2.n.5. & alij contra Lopez. 1.p. c.28, &

contra

Digitized by Google

ruit sui consilij. Quando verò consulens secundo modo posteà conatur reuocare consilium & suadere oppositum, & re verâ non potest obtinere; quia adhuc in mente obtinentis consilium perseuerat motiuum prius traditum, & ex illo motiuo inducitur ad inferendum damnum, tunc consulens tenetur ad restitutionem; quia ex effectu, & motiuo à se prius causato in mente alterius oritur damnum, & ipse non potuit tollere tale motiuum, sicut; qui emisit sagittam, si ante vulnus pœniteat, censetur causâ damni, quia iam causauit aliquid, ex quo sequitur damnum & ipse non potuit illud reuocare.

65 Vt autem explicemus ex quâ culpâ teneatur qui ex ignorantia aut negligentia malum consilium dedit.

66 Asserendum est tertiò si dans consilium se iactat, aut communiter habetur peritus in eâ arte, aut facultate, etiamsi ipse non se ingerat neque accipiat stipendium, tenetur de culpâ latâ iuxta communem doctrinam, quam trademus dub. 18. *de contractibus in genere*. n. 433. Si verò ipse se ingerit, vel stipendium accipit, tenetur etiam de leui. Si autem suâ promissione, vel aliter exclusit ne diligentissimum quæreret, qui petit consilium, tenetur etiam de leuissimâ, iuxta dicta in superioribus, & dicenda loco notato. Quod si is, qui cõsilium dat, idiota sit in eâ arte, aut officio, & vt talis habeatur, nihil tenetur, si bona fide absque dolo, & fraude consuluit; tenetur tamen de dolo, vt tradit Molin. disp. 730. qui in prædictis omnibus consentit, & habetur *regul. Nullus. de regulis Iuris.* in 6. Ita Gabriel, & Medin. sup. & Syluest. verb. *consilium*. q. 7. Rebell. & Petrus Nauarra sup. qui addunt contra Medinam non teneri ad restitutionem talis idiota, etiamsi se ingesserit ad dandum consilium, quia is, qui cognitâ illius imperitiâ illum consulit, sibi damnum imputare debet, quia non contempsit imperitum, neque quæsiuit peritum. Quòd ego verum credo quando consilium solùm redundat in detrimentum petentis consilium. Si enim sit in præiudicium tertiæ personæ, etiam idiota tenebitur restituere siue requisitus, siue irrequisitus consilium dederit, & illo consilio mouit alterum.

67 Notat etiam Molin. disp. illâ 730. teneri consulentem de ijs culpis, quando consilium nociuum dedit tam ijs, quibus consilium dat, quàm alijs, & similiter, si acciderit ex imperitiâ eius, qui debet esse peritus, & talem se profitetur, siue ex negligentiâ in examinandâ re.

68 Ideò Nauarrus c. 17. n. 132. notat, quod ij, qui dant consilia, etiam periti, & litterati cauere debeant, ne nimium suæ scientiæ, vel prudentiæ fidant, quia tenentur non solùm, quando scienter, aut dolosè malè consulunt; sed etiam si bonâ fide, & nihilominus non adhibuerunt studium & diligentiam debitam ad veritatem assequendam.

Docet etiam Molin. sup. sæpè executorem ad nihil teneri; quia habet ignorantiam probabilem, tamen teneri consulentem. In hoc numero consulentium sunt Conciliarij Principum, Aduocati, Medici, Doctores, Confessarij, & similes consulti de rebus dubijs, qui, si gratis medeantur, patrocinentur, &c. tenentur tantùm de culpâ latâ. Si verò pro stipendio, vt parochus pro suis ouibus, etiam de leui, non tamen de leuissimâ. Ratio prioris est; quia ex officio tenentur scire & præstare ea, quę sciunt, & præstant homines eiusdem conditionis; sed, qui nescit, vel non præstat hæc, tenetur de culpâ latâ; ergo qui exercet aliquod officium medici, Aduocati, &c. de eâ culpâ tenetur, si non sciat, neque adhibeat debitam diligentiam ad sciendum. Ratio verò posterioris est; quia nemo tenetur adhibere maiorem diligentiam, quam passim homines eiusdem cõditionis adhibere solent: ergo non tenetur de leui, qui nullum pretium accipit. Alioquin teneretur maiorem diligentiam adhibere, quam homines eiusdem conditionis. Ita Rebellus p. 1. lib. 1. *de contractibus* q. 10. n. 12. Syluest. verb. *culpâ* n 6. Sotus 4. *de Iustitiâ*, q. 6. art. 2. Less. sup. 7. n. 31. Azor. 3. p. lib. 4. c. 11. q. 6. & alij multi. Vide dicta disp. 3. n. 95. & seq. & Tract. 3. dub. 18. n. 432. & seq. 69

Quod verò, qui accipit pretium, teneatur de leui, probatur; nam accipiens pretium, maiorem tenetur adhibere diligentiam quàm ille, qui gratis præstat. Præterea exercet officium in vtilitatem vtriusque, scilicet, sui accipientis pretium & alterius accipientis consilium, patrocinium, &c. ergo ad aliquid amplius tenetur, quàm, qui gratis; sed, qui gratis exercet, tenetur de latâ, ergo hic vt minimum tenebitur de leui, non autem tenetur de leuissimâ, quia solùm videtur teneri adhibere diligentiam, quam passim homines eiusdem conditionis adhibent accepto stipendio. Ita Nauarrus c. 4 n. 10. Molin. loco citato. Clauis Regia sup. n. 9. Azor. & alij. 70

Ex quibus infertur primò Aduocatum, qui adhibuit eam diligentiam, quam cæteri boni Aduocati adhibere solent, non teneri ad restitutionem damni clientis, cadentis à causâ à quâ non cecidisset, si Aduocatus maiorem diligentiam adhibuisset. Idemque Iudicium est de Iudice, Medico, & cæteris. 71

Limitandum verò, nisi se obligauerint ad maiorem diligentiam præstandam, aut ideò præelecti sint inter alios; quia se ostentauerunt diligentiores, aut peritiores. Ita Less. sup. n. 32. Azor. lib. 4. c. 6. q. 2. Rebell. lib. 1. *de contractib.* q. 10. n. 7. & alij. 72

Asserendum quartò, si consilium dedisti furi, vt furetur ducenta qui alioqui paratus, certusque erat ad furandum centum, non teneris restituere, nisi centum; quia solius huius excessus 73

Digitized by Google

cessus causa moralis fuisti, & colligitur, apertè ex doctrinâ nostrâ suprà dubitat. 2. Ita Medin. *de restitut.* q. 8. Couarru. sup. §. 12. ad finem. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. dub. 4. n. 48. & 60. Rebell. suprà. Salon sup. controuers. 6. Aragon. in citatum art. 7. D. Thomæ. Clauis Regia suprà n. 6. Less. sup. n. 7. & 10. & dubit. 4. n. 3. Reginald. n. 106. Vazq. *de restitutione* c. 9. §. 1. Azor. & alij suprà contra Adrian. q. 1. *de restitutione* nemo enim tenetur restituere damnum, quòd non intulit.

74 Asserendum quintò, si ei, qui paratus est Titio maius malum inferre, consulas, vt eidem minus malum inferat, non teneris restituere, neque peccasti, cùm potiùs rem proximi vtiliter agas, vt post Syluestrum, Angel. Caietanum, & Sotum docet Nauarrus c. 17. n. 263. & alij citâdi, & citati. Quod verùm est, etiamsi nullo modo ad illud minus malum inferendum esset determinatus, neque de illo cogitasset, vt rectè probat Sanch. lib. 7. *de Matrim.* disp. 11. n. 20. Rebell. lib. 2. q. 14. sectione 4. conclus. 3. contra Carbonem de *restitutione*, q. 69. post 3. conclusionem oppositum in hac re sentientem, & vt aliqui referunt, contra Petrum Nauarra lib. 3. c. 4. n. 30. sed immeritò contrarius putatur. Loquitur enim in alio casu, & nostræ sententiæ subscribit.

75 Asserendum sextò, si consulas, vt fiat minus malum Petro ad vitandum maius malum à Paulo teneris restituere Petro, nisi fortè tam leue sit respectu alterius mali, vt secundum charitatem potiùs debeat Petrus illud pati, quàm alter tanto malo afficiatur. Ita contra aliquos tenet Sotus lib. 4. *de Iustitiâ*, q. 7. art. 3. Aragon. & Salon. 2. 2. q 62. art. 7. Molin. disp. 353. §. *Hac tamen*, Petrus Nauarra sup. dub. 3. notabili 4. n. 29. Carbon. sup. Ludouicus Lopez 1. p. c. 58. Rodrig verb. *Amor.* c. 12. notabili. 4. circa fin. capitis Rebell. & Sanch. sup. Vazq. sup. n. 15. Reginald. & alij sup.

76 Asserendum septimò is, qui seclusâ bonâ fide docet falsitatem aliquam, siue in materiâ fidei, vel morũ, siue in arte aliquâ vel scientiâ, si teneatur ex officio, aut stipendio peccat contra iustitiam & tenetur ad restitutionem, si verò non tenetur ex officio saltem tenetur ex charitate se retractare, & veritatem docere, in his saltem quæ nocent saluti spirituali; in ijs verò, quæ possunt nocere in bonis temporalibus, etiam ex Iustitiâ tenentur ad docendam veritatem, & ad restituenda damna; si quæ secuta fuerint ex errore quem docẽt. Quæ omnia doctè, & recte tractant Petrus Nauarra lib. 2. *de restit.* c. 12. (vbi etiam tractat ad quid teneatur qui alium extrahit à Religione) & Rebell. lib. 4. *de restitutione* q. 14. & 15. Medin. & alij apud Rebell. sup. sect. 4. n. 26.

77 Asserendum octauò, is qui alium inducit ad peccatum nociuum tãtùm spiritualiter animæ delinquentis, non tenetur de damno spirituali ex præcepto Iustitiæ; nam ex præcepto correctionis fraternæ aliquando tenebitur si tamen inducit per vim, aut fraudem ex Iustitia tenetur vim auferre aut fraudem detegere, vt probat Rebell. sup. lib. illo 4. & Nauarrus c. 14. n. 45. & alij ex citatis.

Asserendũ nonò, licet fas sit consulere minus 78
malum ad vitandum maius; non tamen est licitum iuuare per cooperationem ad illationem minoris mali, v. g. ad amputationem manus, ne occidat quia amputatio manus ex se, & intrinsecè mala est, at verò dum consulis minus malum, tantùm præbes conditionale consilium, vt, si maius sit facturus, potiùs minori sit contentus. Quod non est malum; neque velle malum; sed tantùm velle, vt ab alio fiat potiùs minùs, quàm maius malum.

Obijcies, si adiuues furem ad comprehensio- 79
nem arietis, ne bouem subripiat ab eodem domino, non peccas, ergo iam licet ad minus malum cooperari, ne fiat maius. Respondet Rebell. lib. 2. q. 14. sect. 7. in fine, tunc comprehensionem arietis ex parte tua fieri ex præsumpta voluntate domini. Ita etiam Sanch. sup. & alij & Gutier. *de Matrim.* c. 85. n. 5. cum alijs multis, quos referunt maxime Sanch. n. 17. Ex hac nonâ assertione infert Sanch. eum qui alicui parato ad adulterandum suadet vt simplicem potius fornicationẽ committat, non peccare, quando non potest aliter eum detrahere ab adulterio. Ita docet disp. illâ 11. lib. 7. n. 15. quamuis oppositam etiam probabilem iudicet. Quâ de re latiùs agere, pertinet ad alias materias. In hoc me quidem Iudice non satis consequenter loquuntur quotquot docent nobiscum in 6. assertione nostrâ non licere ad vitandum maius malum imminens Paulo, consulere, vt fiat minus malum Petro, dum docent ad vitandum adulterium licere consilium dare de simplici fornicatione; nam in adulterio vitatur quidem maius malum ipsius volẽtis committere adulterium, & vtriusque coniugis: sed ad hoc vitandum sumitur pro medio damnum inferendum complici personæ cum quâ committenda est simplex fornicatio, perinde atque in altero casu ad vitandum maius malum Petri infertur minus malũ Paulo. Quamuis enim peccatum fornicationis possit committi, sine peccato iniustitiæ, non tamen absolutè sine peccato graui. Ergo sicut ex virtute Iustitiæ tenetur quis non consulere minus malum iniustitiæ comparatione vnius, vt vitetur maius malum iniustitiæ comparatione alterius. Ita similiter non licebit consulere minus malum in materiâ castitatis illatum alteri personæ solutæ, vt vitetur maius malum castitatis pariter, & iniustitiæ comparatione cõiugatorum. Et quidem in casu in quo quis paratus sit vim inferre fœminæ coniugatæ, & aliter non possit retrahi ab eo peccato; nisi vim inferat fœminæ solutæ, si hoc consilium daretur, iam daretur consi-

lium inferendi iniustitiam minorem vni, vt vitaretur iniustitia maior inferenda alteri. Itaq; mihi numquàm placuit ea sententia, quatenus minoris mali consilium datur, quod vergat in damnum alterius tertij. Neque locus Augustini lib. 2. de *Adulterinis coniugijs*, c. 15. quod refertur. c. *Quod verius*. 33. q. 2. omnino conuincit dum ait. *Si enim facturus est quod non licet, vt faciat adulterium, & non faciat homicidium, viuente vxore sua, adulterari ducat, & non humanum sanguinem fundat*. Quæ à multis explicantur de permissione non de consilio, vt videre est apud eumdem Sanch. n. illo 15. & nos latius dicemus suo loco.

80 Prætereà etiam si consilium contineant, locus esse potest cum minori iniustitia & damno comparatione eiusdem personæ, & sine damno formali minori cõparatione alterius, quod sic explico, casus erat de occidenda vxore, vt aliam duceret, consilium verò, vt potiùs superinduceret aliam, quàm occideret vxorem. In hoc casu mala & damna considerari possunt comparatione trium, comparatione scilicet, vxoris, viri, & alterius fœminæ superinductæ. Comparatione quidem vxoris, & viri, minus malum est, quod offertur in consilio. Nam minus malum est vxori pellicem pati, quàm mortem; viro etiam minùs peccatum est adulterum esse, quàm homicidam. Tota difficultas est comparatione superinductæ, sed comparatione huius etiam potest esse casus, vt illa etiam esset causa simul cum viro consentiens & cooperans ad interfectionem vxoris, ergo eidem etiam erit minùs malum, vt cõsilium ad ipsam quoque dirigatur, ita, vt isti duo adulteri vir, & superinducta potiùs adulterium committant, quàm vxorem illam occidant. Ecce quomodo cõsilium in eo casu esse potest de minori malo sine damno tertij, comparatione cuius minus malum eligatur, vt vitetur maius malum cõparatione alterius: in hoc enim casu respectu eiusdem euitatur maius malum, respectu cuius admittitur minus, & in hoc casu, vt maius malum vxoris vitetur, datur consilium minoris mali comparatione eiusdem vxoris. Item maius malum viri & superinductæ euitatur eo consilio, vt explicatum est; ergo locus Augustini non probat esse locum dandi consilium de minori malo, quando in hoc minori malo absolutè continetur malum minus alterius tertij, quale est in casu consilij de fornicatione vt euitetur adulterium. Alia loca ex Epiphanio, lib. 2. contra hæreses tom. 1. hæres 61. pagin. 6. & ex Gregorio lib. 32. moral. c. 18. quod habetur c. *Nemi*. dist. 13. non probat peccatum minùs cum damno alterius tertij posse dari in consilio, vt maius euitetur, vt legenti constabit. Sicut neque locus Chrysostom. Homil. 27. ad populum Antiochen. Alia loca, quæ affert Sanch. loco citat. & historiam Loth. Offerentis filias stuprãdas Sodomitis solùm probat Loth oppositam sententiam sequendo non peccasse, conscientiâ fortasse. erroneâ: maximè cùm in vtroque casu esset iniustitia, tum in stupro filiarum, tum in abusu hospitis diuertentis ad Loth. Sed hæc non sunt huius loci.

Rogabis, an sicut licitum est suadere alteri minus malum, vt vitet maius, ita & ipsi licitum sit eligere minus ad euitandum maius? 81

Respondeo non esse licitum; quia solùm licet alteri minus malum suadere, quatenus alter paratus est facere maius, neque aliâ ratione potest consulens maius malum impedire, quod non contingit in eo qui paratus est facere malum, quem constat posse, & teneri hunc malum euitare. Ita Molin. disp. 335. & alij, quos refert Sanch. sup. n. 27. 82

Neque obstat de duobus malis minus esse eligendum iuxta axioma receptum. Tale enim axioma est eorum, quæ non sunt in nostrâ potestate, non verò in ijs quæ positæ sunt in libero nostrò arbitrio, quod potest, atque adeo tenetur non solùm grauiora, sed leuiora etiam delicta deuitare. 83

Quæres prætereà, vtrum, qui consilium dedit alteri, vt malum faceret, ex quo malo perpetrato multa damna passus est qui consilium accepit, teneatur consulens ad restitutionem damnorum. 84

Respõdeo non teneri. Ita Clauis Regia lib. 10. Tract. 2. c. 8. n. 2. & c. 12. n. 26. Less. lib. 2. c. 13. dub. 7. n. 35. Azor. 3. p. lib. 4. c. 11. q. 6. vers. finem. Sa verb. *restitutio*. Nauarra sup. n 22. & alij multi. Ratio est; quia consulenti liberum erat acquiescere, vel non acquiescere consilio, scienti autem & volenti non fit iniuria. Consonat ad hoc cap. *Nullus, de regul. Iuris*. in 6. vbi ait *nullus ex consilio, dummodò fraudulentum non fuerit, obligatur*. Idem videtur sentire Molin. disp. 549. & alij in simili, agentes *de Censur*. Quamuis oppositum sentiant multi in casu irregularitatis, vt suo loco videbimus. 85

In quo est diuersa ratio de consulente & de iubente, vt suprà significabamus; quia in iubente comparatione subditorum plerumque intercedit aliqua coactio, quod non contingit in consilio, ita Angel. verb. *restitutio* in principio & alij apud Rebellum lib. 2. q. 14. sect. 3. n. 14. & apud Clauem Regiam suprà, imo aduertit Medin. disp. 549. n. 9. Sylvest. verb. *mandatum*. q. 6. referens Bartolum, & alios, mandantem teneri ad restitutionem damnorum, quæ mandatarius passus est, etiam occasione mandati; sed contrarium est etiam probabile in foro conscientiæ; si mandatus, seu iussus nullam accepit coactionem, nisi fortè mandans admiserit culpam aliquam, quam præcauere teneretur ex contractu, admonendo mandatarium de futuris periculis iuxta regulas generales, de culpâ, ex quâ tenentur contrahentes, de quibus agemus sæpe citatâ dubit. 8. *de contractib. in genere*. 86

Ad

Digitized by Google

87 Ad extremum aduerte cum Vazq. & alijs Auctoribus ſuprà, ſi quis furi, qui cogitauerat de bonis alterutrius, & duobus determinatis dominis aliquid furari, ſed verſabatur in ancipiti, cuinam potiùs damnum inferret. Si quis (inquam) huic furi ſuadeat in genere minus malum, non teneri reſtituere, cum non inducat ad damnum huic potiùs inferendum, quàm alteri; ſed in genere doceat minus malum potiùs faciendum, quàm maius.

88 Obijciet quis; videtur facere iniuriam illi, cui fur damnum infert: fieri enim poterat, vt illi non intuliſſet; ſed alteri.

89 Reſpondetur non inferre illi iniuriam, neque enim inducit ad furandum huic potiùs, quàm alteri, ſed in genere docet minus malum. Si verò diceret accipe potiùs huius bona, quàm illius, peccat, & tenetur ad reſtitutionem, cùm efficaciter in eam partem inclinet furem, ac proindè ſit cauſa efficax illius damni, quod infertur. Ita etiã Vazq. ſup. Reginald. Leſſ. Petrus Nauarra, & alij locis citatis.

90 Verùm quæret aliquis, an peccet, & reſtituere teneatur, qui furi iam certò furripere volenti vtriq; domino, ſuadet vt accipiat ab vno tantùm & non à duobus? Reſpondeo neque peccare, neque teneri reſtituere, ſuadet enim minus malum parato facere maius nec reuocat in memoriam damnum, quod non prius in animo haberet. Ita ijdem Auctores ſuprà,

Dubitatio V.

De conſentiente, quando teneatur ad reſtitutionem.

91 COnſentiens is appellatur, qui approbat, vel fauet, vel fert ſuffragium in delicto iuxta Auctores poſteà citandos. Conſenſus conſiderari poteſt primò, vt eſt motus conſenſus, & complacentia. Secundò vt influit efficaciter in damnum.

92 Aſſero primò, conſentiens in actionẽ iniuſtã, tunc tantùm tenetur reſtituere, quando ex eius conſenſu pẽdebat actio iniuſta, tunc enim cenſetur moralis cauſa illius, non verò quando actio non pendet ex illius conſenſu. Ideò rectè docet Caietan. in ſummâ verb. reſtitutio c. 1. Conſiliarios Principum conſentientes in bellum iniuſtum, teneri ad reſtitutionem damnorum; quia ex eorum conſenſu pendebat belli indictio. Alij vero ex quorum conſenſu non pendebat quamuis cum peccato approbent, non tenentur ad reſtitutionem, ſi ex alio capite non ſint cauſa belli.

93 Aſſerendum eſt ſecundò, eos qui per poſteriora ſuffragia conſentiunt in electionem, aut collationem iniuſtam. Si per ſuffragia, præualentia, iam eſſet res definita, neque penderet à ſuffragijs poſteriorum non teneri ad reſtitutionem, licet peccarint conſentiendo in iniuſtam actionem. Ratio eſt eadem cum præcedenti; quia non fuerunt cauſa. Licet enim ipſi negarent ſuffragia, iam res erat firma, vt ſup ponimus. Ita Caietan. ſup. Nauarrus c. 17. n. 21. Vazq. c. 9. de *reſtitutione*. §. 1. n. 16. & 17. Valentia diſp. 5. q. 6. punct. 3. Petrus Nauarra lib. 3. c. 3. n. 33. Leſſ. lib. 2. c. 13. dub. 3. n. 13. Azor. lib. 4. c. 12. contra Medinam. q. 7. Rebell. lib. 2. ſect. 14. q. 5. n. 30. Salon. 22. q. 62. art. 7. controuerſ. 1. Molin. diſp. 732. Clauis Regia lib. 10. Tract. 2. c. 9. n. 3. & alij.

94 Hæc autem libertas à reſtitutione limitanda eſt modò non ſperetur fore, vt cæteri reuocarent ſuffragia poſterioribus negantibus. Nam, ſi pars maior mutaſſet ſententiam, poſterioribus non conſentientibus, iam poſteriores cenſentur cauſa damni, tenenturque ad reſtitutionem: quilibet enim ſuffragator tenetur ex officio damnum impedire. Ita omnes auctores nuper citati & Medin. q. illâ 7.

95 Secundò limitanda eſt; niſi omnes ſimul ad iniuſtè ſuffragandum conſpiraſſent, & priores animati, & incitati à poſterioribus ſuffragati fuerint. Nam tunc omnes tenebuntur ad reſtitutionem. Item, ſi aliquis poſterior tantæ eſſet Auctoritatis vt ipſo renuente ſecum traheret alios ad iuſtam ſententiam, quando ſuffragia ſunt reuocabilia. Ita Sylueſt. verb. *conſenſus*. Nauarrus, Azor & alij nuper citati.

96 Limitatur 3. niſi poſterioris ſuffragium Ius habeat confirmandi. Nam hoc Ius ſolet eſſe diſtinctum à iure ſuffragandi ita vt Iuri ſuffragandi vim, & robur præſtet. Ita Azor. ſup. & indicat. Petrus Nauarra, n. 35. qui ait etiam teneri ad reſtitutionem poſteriores, ſi ſuffragia ſecreta fuerint; quia tunc (inquit) non poteſt ſciri quorum ſuffragio fuerit facta læſio. Verùm aliquando id ſatis ſciri poteſt, vt ait Azor. & Molin. diſp. 736. Vnde ſi conſtet cuius ſuffragium impertinens fuerit, non erit ille ad reſtitutionem obligandus.

97 Dubitabit tamen aliquis, an ſi quis dubitet tulerit ne ſuffragium poſt ſufficientem numerum ſuffragiorum, & vtrum ſuum ſuffragium fuerit ex poſterioribus? teneatur ad reſtitutionem? Reſpondetur vtrumque eſſe probabile iuxta dicta dub. 2. propter rationes ibi allatas, & in terminis affirmat Petrus Nauarra ſup. & negat Rebell. ſup. num. 31. Legantur, quæ diximus ibi aſſertione 6. num. 39. quamuis in hoc peculiari caſu pro parte affirmatiuâ non leuiter vrgeant rationes, tum; quia poſſeſſio videtur ſtare pro damno, quod conſtat eſſe illatum, tum; quia non videtur maior ratio cur alijs potiùs quàm ipſi damnum imputetur, nec huic caſui omnino accommodari poteſt doctrina de eo, qui dubitat, an ſuâ actione fuerit cauſa damni, quia in hoc caſu iudicaretur contra dubitantem.

98 Quæret adhuc aliquis, an, qui morali certi-

Digitized by Google

taciturnitate ad damnum inferendum moueantur.

105 Molina verò disp. illà 729.in fin. docet,qui præuidet nomine ipsius dandum esse damnum, teneri non tantùm ex charitate;sed etiam,quasi ex officio, ex proprioque Iustitiæ onere impedire,ne nomine ipsius tamquàm aliquid sibi gratum damnum proximo inferatur. Quod sentit Nauar.c.27.n.231.dum id sufficere affirmat, vt excõmunicatio, & irregularitas incurratur. Vtraque sententia probabilis est, tutior quidem hæc posterior, sed probabilior mihi videtur prior: neq; enim video satis efficax argumentũ,quod probet non tantùm ex charitate;sed etiam ex officio Iustitiæ teneri impedire.

Dubitatio VI.

De adulante,& de eo ad quem habetur recursus.

106 CErtum est quod si adulatio siue laudatio criminis tantùm lætitiam induxit in animum exequentis crimen, & nullo modo mouerit, neque incitauerit, non tenetur *Palpo* ad restitutionem.

107 Scire autem oportet, quòd licet *Palpo* propriè tantùm dicatur is,qui laudando incitat ad malum, hoc tamen loco communiter extenditur à Doctoribus etiam ad eum,qui per exprobrationem, contumeliam, & irrisionem,& similia ad delictum prouocat,vt si alicui iniuria affecto nobilitatem ipsius, & iniuriæ magnitudinem ita repræsentes, vt inde commotus aduersarium interficiat, vel si ita exprobres marito adulterium vxoris, vt inde irritatus, eam vel adulterum occidat. Ita post Antoninum, Paludanum,& Sylvestrum. Nauarrus c.17.n. 132. Petrus Nauarra. Rebell. & Azor.sup.neque te à restitutione deobligabit(ait bene Rebell.) quòd non feceris animo incitandi ad tale damnum si animaduertisti probabiliter secuturum; imò etiam, si dubitasti æquali dubio, si posteà constet tuâ adulatione damnum subsecutum fuisse. Nam, quamuis à restitutione excuseris secundum probabilem opinionem, quando æquale dubium est, an concurreris ad damnum vel non, vt dubit. 2. diximus in 3. conclusione non tamen excusaris,quando cooperaris cum dubio, an damnum subsecuturum sit, si posteà ex tuà locutione subsecutum esse constet, vt rectè docet Rebell. Quòd in cæteris etiam causis diligenter obseruare oportet.

108 Concedit tamen Rebell. inaduertentiam omnimodam, ac bonam fidem hos adulatores, aut exprobratores excusare posse, tam à culpâ, quàm à restitutione iuxta dicta disp.2.

109 Prædicta docent præter Auctores citatos fere omnia Petrus Nauarra lib.3. c. 3. n. 33. Azor.lib.4.c.13.Clauis Regia lib.10.c.10.Lessius lib.2.c.13.dub.3.Molin. disp.733. Reginald.lib.10.n.85.Vazq.suprà n.21. & alij.

Ille verò, qui recipit, aut refugium præbet 110
malæfactori, si nullo modo sit causa iniustæ acceptionis, neque iniustæ retentionis, non tenetur ad restitutionem vt omnes fatentur,vt, si tantum recipiat cùm post patratum delictum, ne comprehensus à ministris Iustitiæ morte puniatur, vel ob aliam piam causam amicitiæ, consanguinitatis,necessitatis, aut humanitatis, aut ratione hospitij, vt si officium Cauponis exerceat; in his enim non dicitur receptare furem formaliter, sed materialiter vt hominem, nihilque præstat in damno inferendo, vel retinendo.

Ex his constat, quomodo intelligendæ sint 111
censuræ latæ contra receptatores Hæreticorum, vel Bannitorum, intelliguntur enim de receptatoribus formalirer, nisi aliud exprimatur. Ita Clauis Regia suprà c.11.n.14.Salon ad art.7.citatum controuers. 1. §. *de receptante.* Arag.ibidem, & alij multi. Sed de hoc in tractatu de censuris, disp.3.dub.60.vbi præcipuè à n. 1140. de hoc latè dicemus cum multis contra aliquos.

Qui tamen securitatẽ præbet, vel ad dam- 112
num inferendum,vel ad non restituendum,siue receptando delinquentem, siue prædam abscondendo, vel alio modo æquiualente domi suæ, vel apud suos protegendo, tenetur ad restitutionem; est enim causa moralis, Ita Molin. disp.733. n.2. Salon, Aragon, Vazq. Less. Rebellus, & alij suprà.

Tale autem vitium incurrunt, ij, apud quos 113
fures, & raptor cum spolijs latitant, & hi, qui pro talibus apud Iudicem, aut Principem interueniunt, ne ablata restituere cogantur, vel fauore impediunt, quo minùs ablata recuperari possint, factum excusando, aut hominem defendendo, vt passim Aduocati facere solent. Vnde 24. q.1.ait Vrbanus Pontifex *qui aliorum defendit errorem multò amplius damnabilior est illis qui errant.* Et August.Epist.54.relatus in c.1.14. q.6. ait *illud verò fidentissimè dixerim, eum, qui pro alio ad hoc interuenit, ne male ablata restituat, & qui ad se confugientem quantum honestè potest ad restitutionem non compellit, socium esse fraudis, aut criminis.*

Ideò non excusantur magnates à peccato, 114
neque à restitutione damnorum, quæ à suis famulis inferuntur ipsorum potentia & protectione confidentibus, alioqui non facturis; si modò Domini id aduertant,ac dissimulent.Ita Rebell.sup.n.42.& alij.

Neque excusantur ij,qui recipiunt pecunias, 115
vel alias res, filiorumfamilias, famulorum, ac seruorum quandocumque verisimiliter creditur eas furto ereptas. Nec excusabitur recipiẽs ex eo quod non recipiat in eum finem, vt ab eo delictum committatur; satis enim est, si videat inde ad id incitandum, vt rectè Rebell.

Digitized by Google

contra Bartholom. de Medina *in instructorio* §. 30. causâ 6.

116 Rectiùs excusareris, si latronem in tuum diuersorium reciperes, quando essent alia diuersoria, à quibus æquè benè reciperentur. Et similiter excusantur recipientes domi suæ filios familias vel seruos aleæ, aut gulæ indulgentes ex bonis parentum vel dominorum, si probabile sit eosdem sumptus facturos, etiamsi ab istis non reciperentur, quia tunc non sunt causæ. Ita Rebell. & Azor. suprà. Sotus 4. lib. de Iustitiâ q. 7. art. 3. post medium.

117 Addendum etiam cum eodem Rebello recipientem per inaduertentiam, & bonam fidem, à restitutione, peccatoque excusari posse & etiam per timorem iustum, ne occidatur, aut notabiliter damnificetur, si malefactorem non recipiat, nec tunc censetur dominus rei furto ablatæ rationabiliter inuitus comparatione sic receptantis.

118 Aduertendum præterea est, quando fur se recepit in domum alterius, vt vitet mortem vel ob aliam causam similē, & res furtiuas custodiendas tradidit domino domus, teneri illas non manifestato fure restituere domino, neque enim fas est retinere illa inuito domino, cui restituendæ sunt, secluso proprio damno, & periculo. Si verò dominus domus aliquod periculum sibi probabiliter timeat ex huiusmodi restitutione v. g. sibi imputandum furtum, potest sub sigillo confessionis res ablatas tradere alicui sacerdoti restituendas, neque hac ratione infert iniuriam. Ita Clauis Regia c. 11. n. 11. Less. c. illo 13. dub. 3. Petrus Nauarra lib. 3. c. 3. n. 119. Reginald. lib. 10. n. 86. & alij multi ex citatis.

119 Inde colligitur non excusari Cauponarios recipiētes pecunias à filijs vel à seruis subreptas patribus, vel dominis, quando Patres, vel domini sunt rationabiliter inuiti circa substantiam, vel, vt patebit ex dicendis *de furto filiorum*. Ita Molin. disp. illâ 733. Azor, Clauis Regia, & alij suprà. Probatur, quia non solùm dicuntur receptatores delinquentium, sed etiam rei alienæ inuito domino, ergo tam ratione rei acceptæ, quàm iniustæ acceptionis tenentur Imò, si cauponarij, vel alij nihil recipiant à filijs familias, aut ab alijs, qui res alienas consumunt, lùdunt, &c. sed tantùm concedant locum, & lumen ad ludendum, &c. tenebuntur ad restitutionem in defectum ipsorum ludentium, nisi fortè, quando æquè benè alibi, &, quando, quamuis non eò conuenirent, non ideò cessarent à furtis; tunc enim non videntur cooperari ad damnum, vt suprà dicebamus. Ita Molin. ibidem Rebell. sup. n. 40. Azor. sup. c. 14. q. 4. & alij.

120 Colligitur vlterius eum, qui abscondit delinquentem, illumque post delictum commissum adiuuat ad fugiendum nullo modo concurrendo ad delictum, non teneri ad restitutionem, tùm; quia non est causa efficax damni, tum, quia, si delinquenti non est illicitum fugere, neque erit alijs eum adiuuare vt fugiat, si inde non detur illi spes refugij in posterum, vt similia committat. Ita Rebell. sup. n. 45. Less. sup. n. 27.

Dubitatio VII.

De participante, quando teneatur ad restitutionem?

121 NOtandum primò nō agi nunc de participante in re alienâ; sed tantùm de participante in acceptione rei alienæ, siue actionis iniustæ, de quo certissimum est, quòd, si participet adiuuando, seu cooperando ad actionem iniustam, & peccat, & ad restitutionem tenetur; quia est simul cum alio executor maleficij. Si tamen particeps sit maleficij solùm comitando, adstando, intercedendo, explorando, vel alijs modis, tenetur quidem ad restitutionem, si aliquo modo fuit causa moralis maleficij, id est si malefactor ex tali comitatu, exploratione, &c. motus aut incitatus fuit ad malefaciendum. De his enim dicitur in Psalmo 49. *Si videbas furem, currebas cum eo*, vbi Augustinus, *si non currebas, concurrebas*. Quæ doctrina conuenit in omnes nouem causas numeratas.

122 Notandum 2. participantes esse in duplici differentia, alij sunt qui immediatè iuuant, & concurrunt ad maleficium, vt, si cum fure frangas ostium domus alienæ, ingrediaris per fenestram, & similia, aut res foras proijcias, atque hi semper tenētur ad restitutionem, sunt enim causæ directæ, & exequentes. Alij verò sunt, qui tantùm mediatè concurrunt, vt præbendo, aut vendendo instrumenta, ad maleficium, applicando scalam, illamúe tenendo, comitando excubias agendo, remigando in triremibus hostium, accipiendo, vendendo, & distrahendo res furto ablatas, prædas iniustas militum vehendo vel pecora deducendo, & do his omnibus verum est, quod peccant, & tenentur ad restitutionem, quando hæc sponte faciunt, non tamen si graui metu compulsi, vt rectè Less. dubit. 3. n. 29. Molin. tom. 1. disp. 115. Reginald. lib. 21. c. 8. n. 119. Azor. 3. lib. 4. c. 15. q. 2. Sanch. in sum. lib. 1. c. 7. n. 18. Vazq. *de restitut.* c. 9. §. 1. dub. 1. n. 39. Rebell. lib. 2. q. 14. sect. 7. & alij contra Nauar. c. 27. n. 63. & alios, qui prędictos excusant à cēsura, nō verò à peccato, & obligatione restituendi, meliùs tamen Vazq. & alij citati, remigantes in triremibus Turcarum, & similes excusant etiam à peccato & obligatione restituendi. Non negauerim tamen Christianos teneri aliquando potiùs mortem obire, quàm in nauibus Turcarum

contra

Digitized by Google

contra Christianos remigare, quando scilicet inde magnum Reip. Christianæ damnum & incommodum sequeretur, bonum enim commune præferendum est priuato. Item Christianos aut alios grauiter peccare, quãdo de mandato Turcarum vel aliorum in bello iniusto ignẽ bombardis aut tormẽtis admouent, pilas explodunt, aut sagittas, aliaúe ratione pugnãt contra Christianos, etiamsi metu mortis id faciant; est enim ea actio per se iniusta, damnificatoria, & intrinsecè mala: ita Vazq. suprà & alij, quia hæc sunt indifferentia de se, nec lædunt dominum, nisi ex iniquâ intentione, & vsu furis, qui his auxilijs vtitur ad malum finẽ. Item non tenentur isti restituere, quando non permouerunt suo auxilio furem, & sine illis fur id eodem modo faceret, vt rectè Less. dubit. 4. n. 35. Sotus, & Molin. citati à nobis suprà dub. 2. conclus. 3. num. 14. legantur quæ ibi diximus num. 11. & 12. & 16. & sequent.

123 Sed dicet aliquis, prædicti qui eas functiones obeunt, possunt interfici ab ijs, qui iniustè inuaduntur: ergo iniquè agunt. Respondetur negando consequentiam; quia non possunt interfici Iure vindictæ, & tanquàm rei; sed vt innocentes Iure defensionis.

124 Instabis ergo potest dari bellum iustum ex vtrâque parte etiam sine ignorantiâ. Respondetur id esse verum, quando ex alterâ parte non est directa, & propinqua oppugnatio, sed indirecta, & mediata tantùm. Si enim licitum est seruo in bello capto, fugere, & reo infringere carcerem, & tamen possunt à domino, *vel* Iudice puniri, si apprehendantur, quam doctrinam latè explicuimus Tract. præcedente disp. 6. tum dub. 1. num. 27. in simili, tum dub. 4. præcipuè num. 71. & seqq. vsque ad 84. De vendente autem arma, aut venenum machinanti mortem alteri, an teneatur restituere: legatur Less. dub. 3. in fine, & nos agemus suis locis.

125 Propter bonam fidem sæpè excusantur prædicti comitantes, aut adstantes, à peccato, & à restitutione. v. g. si comitetur ad faciendam pacem vel ad impediendum damnum, vel maius damnum, etiamsi aduersarius istius boni propositi inscius fortè exanimatus fuerit, ac percussus. Quia, si comitans hoc non præuidit, nullo modo peccauit: Ita Medin. q. 7. Petrus Nauarrus sup. n. 4. Rebell. sect. 7. Mercado lib. 6. c. 7. §. *item los que*. Molin. disp. 736.

126 Pro famulis verò, & ministris valdè oportet aduertere, an opus, in quo Ministrando participant, sit intrinsecè malum, vel non; sed tantùm indifferens de se, licet præuium ad malum; si enim sit intrinsecè malum nullo modo possunt excusari à peccato, neque à restitutione, vt suprà dicebamus de Turcarum captiuis Christianis admouentibus ignem ad tormenta. Si verò opus sit de se indifferens, tunc, si non sit in damnum proximi, non erit peccatum illud exercere ex causâ bonâ. Si verò sit in damnum, si sine incommodo potest illud euitare, tenetur id facere ex lege charitatis. Si verò non potest sine graui detrimento, non tenetur, vt diximus suprà cum Auctoribus de prædictis in Triremibus. Sanctius tamen erit consilium, si potiùs mortem subeant, quàm huiusmodi damna, etiam remota inferant perinde, atque Sanctioris est consilij propter continentiam mori potiùs, quàm vxorem ducere.

Excusantur etiam à restitutione aliqui minus præcipui ministri in crimine exequendo, qualis est amanuensis famulus vsurarij, qui tantùm numerat pecuniam, defert, recipit, & in aluum refert, non tamen excusantur præcipui famuli, vt, qui vsuras exigunt, & similes. Vide quę dicimus de mutuo, & vsura Tract. 10. disput. 3. num. 97. & seqq. vbi distinctius & exactius de hac re dicimus. 127

Dubitatio VIII.

De muto, & non obstante, & non manifestante.

LEgantur que diximus Tract. præcedente disp. 8. dubit. 6. Hi tres dicuntur causæ negatiuæ iniustæ actionis; non quia, faciunt; sed quia desinunt facere; quod possent, & quo impediretur iniusta actio per *mutum* autem, intelligunt Auctores, qui tacet cum loquendo impedire posset, scilicet reprehendendo, consulendo, rogando, mandando, vel clamando. Nomine vero *non obstantis* intelligunt eum, qui non fert suum fauorem, auxilium vel operam, quibus impediretur actio iniusta. Non manifestans verò est, qui non manifestat malefactorem, cùm possit, vel ne inferetur damnum, sed præcaueretur, vel, vt restitueretur, postquàm iam est illatum. His positis. 128

Asserendum est, tanquam certum, solùm illi, quibus ex officio incumbit damnum impedire, ac sine iustâ causâ non impediunt aliquo ex prædictis modis, tenentur ad restitutionem, si per omissionem talis officij, non impeditum est damnum quod alias impediretur. 129

Ratio est; quia, qui omittit sic impedire cum teneatur, censetur causâ damni, sicut, qui positiuè influit. Vterque enim facit contra Iustitiam & cum damno proximi prouenient, ex iniusta actione vel omissione. 130

Tres autem conditiones requiruntur, vt obligentur ad restitutionem prima quòd, nisi omitterent, non sequeretur illatio damni: secunda quòd possent illud facere sine manifesto suo periculo, aut alio incommodo; quia nemo, etiam si Princeps, aut Iudex sit, ex officio obligatur, cum suo periculo aut suo graui incomodo maiori, vel æquali, aliorum damnis occurrere. 131

occurrere. Ita S. Thom. Nauarrus. Sotus. Sylueſt. & alij apud Rebell. ſup. n. 58. alijque cõmuniter teſte Molin. diſp. illâ 375. & Vazq. de *reſtitut.* c. 6. §. 3. dub. 9. n. 7. Neque enim cum tanto onere hæc munera ſuſcipiuntur; niſi aliud grauis neceſſitas Reipublicæ exigat, ſeruatâ ſemper virtute prudentiæ, ac fortitudinis. Ideò quandoque Iudices aut Principes ex iuſto timore diſſimulant, ne maiora mala ſequantur grauia verò damna communitatis præſertim ſpiritualia, vt hæreſes &c. tenentur, etiã cum vitæ periculo impedire ad hæc enim grauia damna impedienda aſſumuntur ad dignitates; & officia publica. Ita Leſſ. ſup. n. 50. Rebell. ſup. n. 59. Molin. ſup. n. 1. & 2. & alij apud Vazq. ſuprà c. 9. §. 3. n. 25. & apud Sa. verb. *reſtitutio* n. 1. Has duas conditiones omnes Auctores admittunt, tertia conditio eſt, vt ex officio teneantur ad damnum impediẽdum, quia, ſi ſolùm ex charitate impedire tenearis; licet à peccato non excuſeris, quando commodè impedire potuiſti; ad reſtitutionem tamen non obligaris. Ita docet communis, & probabilior ſententia, quàm ſequuntur Adrian. q. de *reſtitut. in communi.* §. *de concurrentibus cum fure.* poſt Alenſem, & Altiſiod. à ſe relatis. Medin. C. *de reſtitutione* q. 9. verb. *Primus modus.* Nauarrus c. 17. n. 18. & n. 136. Scotus & Gabriel in 4. diſt. 15. Sotus 4. *de Iuſtitiâ* q. 7. art. 5. Sylueſt. verb. *reſtitutio* q. 6. ad 2. Mercado c. 18. verſ. *los poſtreros.* Bartolom. de Medin. in *ſummâ* lib. 1. c. 14. §. 30. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. dub. 10. n. 120. Valentia. diſp. 5. q. 6. punct. 3. Leſſ. ſup. dub. 10. n. 64. Rebell. ſup. q. 14. ſect. 8. Azor. ſup. c. 16. q. 2. & alij contra Angelum. V. *furtum* & alios aſſerentes eum, qui non impedit ex odio; teneri ad reſtitutionem, quamuis non teneatur ex Iuſtitia impedire. Oppoſitum verò facilè probatur; quia ex ſolâ violatione Iuſtitiæ oritur ex delicto obligatio reſtituendi, quæ iuſtitia tunc non violatur. Neq; obſtat odium & praua intentio, quæ non ſunt peccata contra Iuſtitiã. Vnde immeritò etiam ab hac ſententia noſtra receſſit Caietan. in ſumma V. *reſtitutio*, & Maior in 4. adit. 15. q. 16. & alij cum ſententiam noſtram teneat expreſsè S. Thom. 2. 2. q. 62. art. 7. ad 3. quem ſequuntur Arragon & Salon. ibidem controuerſ. 1. & 2. Molin. diſp. 735. Clauis Regia ſup. c. 13. & 14. Neque obſtat commune illud axioma Patrum *ſi non pauiſti, occidiſti*; hoc enim tantùm probat peccaſſe contra miſericordiam; non contra Iuſtitiam. Legatur Molin. tom. 1. diſp. 144. in fine.

132 Angelus ſup. Ricard. diſt. 15. q. 4. & Roſſel *reſtitutio* n. 3. citans S. Bernardinum docent teneri ad reſtitutionem, non ſolùm, qui ex odio, ſed etiam, qui ex dolo tacuit, aut diſſimulauit. De odio iam diximus. Si verò per dolum intelligant externum actum aliquem contra Iuſtitiam: Non negamus teneri, quo ſenſu docet Rebellus locutos fuiſſe hos Auctores. Nam dolus, ſi propriè loquamur, non eſt animus dumtaxat nocendi, niſi ſimul cum opere iniurioſo coniungatur. Vnde omnes concedunt, quòd is, qui per vim, aut fraudẽ impedit alium volentem impendere auxilium alicui, vt impediret damnificatorem tenetur ad reſtitutionẽ, etiamſi is, qui volebat impedire tantùm ex charitate impedire teneretur; quia; qui per vim, aut deceptionem facit, vt alteri non feratur auxilium, perinde ſe habet, ac ſi auferret ab alio arma, quibus eſſet liberandus, ſicut etiã tenetur reſtituere, qui vi fraude, aut mendacio cogit aliquem, ne det eleemoſynam extremè aut valde indigenti, quia contra Iuſtitiam delinquit in indigentem. Legatur Vazq. *de reſtitutione* c. 9. §. 3. dub. 1.

133 Veriſſimum tamen puto non teneri ad reſtitutionem, qui volenti dare eleemoſynam, vel impedire damnum proximi, conſulit vel prauo animo diſſuadet per ſolas preces, aut per oblatam occupationem voluntariam, ne id faciat; quia conſilium, ſeu inductio malitiam ſumit ex opere, ad quod inducit, & tantùm inducit ad opus contra charitatem; non contra Iuſtitiam; quia, vt ſupponimus, ille, qui inducitur, tantùm tenebatur ex charitate, & non ex Iuſtitiâ. Ita Rebell. ſup. ſect. 8. n. 57. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. n. 136. Clauis Regia ſup. c. 13. n. 8. Leſſ. dub. 10. n. 66. Molin. diſp. 735. contra Nauarrum ſup. n. 140. Medinam. C. de *reſtitutione.* q. 9. ad fin. Et quidem impoſſibile putat quòd peccet magis acceſſoria cauſa, qualis eſt conſulens, quàm principalis, qualis eſt exequens. Quamuis hoc argumentum non multũ probet; aliquando enim poteſt fieri, vt cauſa immediatior, & proxima non teneatur ad reſtitutionẽ & teneatur remota, vt rectè docet Vazq. ex Medin c. illo. 9. §. 3. dub. 1. n. 7. & 8. v. g. cùm, quis probabiliter ignoranti conſulit, quòd talem faciat contractum iniuſtum, iſte conſulẽs poteſt peccare contra iuſtitiam, & teneri reſtituere; non tamen, qui contraxit reſtituere, niſi inde factus ſit ditior. Legantur, quæ de hac re dicemus infra diſp. 8. dubit. 1.

134 Quæret tamen aliquis quid dicendum, ſi fur det tibi aliquid ne impedias ipſius furtum clamando vel manifeſtando. Molina diſp. 735. circa obligationẽ reſtituendi damnum datum per furem, cum Soto, & Nauarro c. 17. n. 21. docet non teneri ad reſtitutionem, quando ex officio non tenebatur impedire. Circa reſtitutionẽ verò pretij ab omnibus Auctoribus diſſentit, & meritò, ait enim, ſi id datum fuit à fure in donum ſine vllo pacto; ſed tantùm, vt alliceret ad tacendum, tunc nihil teneri reſtituere, quia poteſt, & tenetur reuelare furem ex charitate, (vt de donatione factâ mulieri ob actum turpem dicemus infrà) ergo ob eam cauſam poteſt aliquid accipere.

Si verò datum fuit cum pacto, & ſub con- 135
ditione

ditiones expreſsâ vel tacitâ tacendi, vt regulariter dari ſolet, tunc ſi non tenebatur ex officio ad reuelandum, neque ex tacendo ſequitur illi aliquod damnum, tenetur ſanè reſtituere pretium acceptum & reuelare, prout ex charitate tenetur, quamdiu fur vult retinere, & non reſtituere quia contractus fuit nullus, & vterque tenetur reſcindere, & facere quod debet. Vnde etiam fur poteſt exigere quod dedit, dicendoſe velle reſtituere; neque indigere eâ taciturnitate, & alter tenetur reddere, quod ab eo accepit, ſicut qui pacti ſunt pro fornicando, vel pro occidendo hominem, tenentur reſcindere contractum, ſi fornicatio, vel homicidium, nondum fuit executioni mandatum; non tamē tenetur reſtituere pretium, qui illud accepit pro tacendo quando ex officio tenebatur impedire, & reuelare; quia tunc recipit illud pro onere reſtituendi damnum à fure factum, quod incurrit, & idem eſt, quando non tenetur ex officio, & tamen ſequitur illi aliquod detrimentum, vel periculum in ſuis fortunis, aut in famâ, aut perſonâ ſuâ ex taciturnitate. Hæc eſt doctrina Molinæ.

136 Aliquando aliter reſpondent alij non teneri ad reſtitutionem pretij, niſi fortè ſit pars furti, cuius, ſi pars ſit, teneris ratione rei acceptæ. Quod verò attinet ad compenſationem damni, Sotus lib. 4. q. 7. art. 3. & Nauarrus ſup. docent non teneri; quia non magis obligaris ad impediendum eo quòd pretium acceperis, vt non impedias. Secundò, quia recipiendo pretium illud, non facis iniuriam ei, quem fur parabat inuadere, ſicut non facis iniuriam dum te perſuadere finis ne impedias.

137 Contrarium tamen tenet Salon, & Leſſ. ſup. dubit. 10. n. 68. Rebell. ſup. Petrus Nauarra n. 132. quia non tantùm eſt non impeditio; ſed etiam actus poſitiuus, quo animat furem, ſine quo non furaretur, vel non tā audacter, & ſecurè; nam illo externo ſigno accipiendi videtur ſpondere ſecuritatem. Si tamen ſolùm non impediret, non teneretur, etiamſi accepiſſet pretium, vt probant argumenta nuper facta. Iſtæ reſpondendi rationes, omnes probabiles ſunt; at reſponſio Molinæ magis philoſophica, & rationi conſona.

138 Sed quæret aliquis modum quo dignoſcatur quiſnam teneatur ex officio, & debito Iuſtitiæ impedire damna, quâ de re agit Nauarrus c. 24. n. 18. & Auila de *Cenſuris*. p. 2. c. 5. diſp. 3. dub. 8. Regulas autem generales tradit Azor. ſuprà docens ex duplici radice ſolere oriri obligationem ex Iuſtitia ad damnum alterius ex officio impediendum. Primò ex delicto vel quaſi delicto. Secundò ex contractu, vel quaſi contractu. Ex delicto quidem, vt ex furto, rapina, damno, vel iniuriâ, ex homicidio, adulterio, &c. ex quaſi delicto verò, vt domini tenentur de damno dato per ſeruos, & animalia, vt diximus dubit. 2. & patresfamilias, ac mariti de damno dato per filios, aut vxores. De bonis tamen filiorum, vt ibi diximus; quia illis ex officio incumbit vigilare ne damnum per ſubditos ſuos detur proximo. Non tamen videntur Heri obligandi ad reſtitutionem quoad damna ex ſuâ negligentiâ per famulos illatâ; quia Iure Iuſtitiæ non tenentur ea impedire, vt docet Rebell. lib. 2. de *reſtitut.* q. 14. ſect. 8. n. 61.

Ex contractu verè tenentur impedire damnum rei alteriùs, quam apud ſe habent, qui tenentur ex depoſito, commodato, præcario, locato, &c. iuxta dubit. 18. de *Contractib. in genere*, de quo ibi latè. 139

Ex quaſi contractu verò tenentur Principes & Iudico ad damna ſubditorum impedienda modò ſuprà explicato, & infrà dicendo num. 196. Item Patres, Tutores, Curatores, quoad bona filiorum, pupillorum, minorum per ſuam negligentiam damnificatâ. Non tamen tenentur reſtituere damnum alijs in ordine ad quos tale officium non habent, ſi fortè alijs cohæredibus cum prædictis bona communia forent. Ita Angel. Rebell. Nauarrus. Ludouicus Lopez ſuprà citati. Idem intellige de confeſſario reſpectu pœnitentis, non reſpectu aliorum, iuxta dicta diſp. 3. dub. 3. concluſ. 4. 140

Ideò Patres non tenentur ad reſtitutionem denegando filijs alimenta, vt multi probabiliter volunt. Non enim violant Iuſtitiam, ſed pietatem, ex quâ ſolùm tenentur illis alimenta præbere, niſi fortè particularem aliquam obligationem habeant ea præbendi ex bonis ipſorum filiorum. Ita Vazq. *de reſtitut.* c. 3. §. 2. dub. 3. n. 10. Azor. 3. p. lib 4. 4 c. 16. q. 2. 141

Ad vxorem verò alendam tenetur maritus ex Iuſtitiâ quando illam tenetur alere ex bonis ipſius vxoris, aut quando ex aliquo contractu, vt ex contractu dotis ſeſe obligauit ad illam alendam. Item Herus tenetur ad reſtitutionem alimentorum, quæ denegauit famulo quem ex pacto tenebatur alere. Ratio eſt, quia ex violatione contractus, vel quaſi contractus oritur obligatio reſtituendi iuxta communem ſententiam Doctorum. 142

Tenentur præterea ex quaſi contractu famuli, quibus cuſtodia domus, pecorum, aliarumúe rerum demandata eſt, tum etiam ille, cui traditur clauis ad pecuniam, vel aliud detrahendum ab aliquo loco ſi inde aliquid furari permittat, aut ab alijs confamulis, aut ab externis, quia ex Iuſtitiâ tenetur impedire. Ita Molin. ſup. & diſp. 306. Clauis Regia ſup. c. 15. n. 8. Petrus Nauarra lib. 3. c. 1. n. 226. Sotus 4. de *Iuſtitiâ* q. 7. art. 3. Leſſ. lib. 2. c. 13. dubit. 10. n. 65. Azor. 3. p. lib. 8. c. 13. q. 8. & alij multi. 143

A contrario autem ſenſu famulum non peccare contra Iuſtitiam, non impediēdo, ne damna inferantur domino ab extraneis, quando ipſi non eſt concredita cura, & cuſtodia domus, putat Molin. Azor. & alij, quamuis oppoſitum 144

non

Digitized by Google

non improbabiliter sentiant, Sotus, & Less. sup. & alij.

145 Tenentur etiam ex quasi contractu, Aduocati, Medici, negotiorum gestores, qui curam aliorum susciplunt. Ex quanta autem culpâ, aut negligentiâ teneantur, iam dictum est disp. 3. dubit. 3.

146 Docet præterea Molina sup. n. 2. Clauis Regia sup. n. 3. Rebell. sectione illâ 8. n. 61. & alij non teneri ad restitutionem, qui interrogatus à vicino cui bona furto sublata fuerant, an fures viderit vel audierit? Respondet nec vidisse, nec audiuisse; modò non teneatur ex officio reuelare. An verò interrogatus à Iudice teneatur ad restitutionem, si veritatem neget? Quod attinet ad Iuramentum falsum dicunt in tractu de Iuramento. De testibus autem iam dicemus.

147 Ex officio tenentur manifestare testes veritatem, si in iudicio interrogentur, ac proinde ad restitutionem, si sic interrogati non manifestent: restitutio autem, ad quam tenentur, est damni inde secuti. Ita tradunt citans Scotum, Antonin. p. 2. tit. 1. c. 12. §. 13. Medin. C. de restitutione q. 9. Sotus lib. 5. *de Iustitiâ.* q. 1. & q. 7. art. 1. Nauarrus c. 25. n. 44. Petrus Nauarra sup. n. 132. Rebell. & Azor. sup. Probant Petrus Nauarra & Azor, quia ex quo iam est vocatus in Iudicium, & iuridicè interrogatur, agit personam, & officium publicum. Rebell. verò putat, quòd hæc obligatio iustitiæ non fundetur in solo Iudicis præcepto; sed in Iure, quod iustissimè leges reo, vel actori tribuunt in testem, vt ab eo Iure Iustitiæ testimonium exigere valeant.

148 Quapropter quando vocatus in Iudicium noluisti venire, aut, si per dolum egisti, ne in testem vocareris, vt, si eâ causâ dixisti te nihil vel contrarium scire, vel amphibologicè respõdisti, & ob id non fuisti vocatus in iudicium, & reuerâ ob tuam excusationem litigator causâ cecidit, aut debitum amisit, teneris ad restitutionem. Ita Sotus, Nauarrus, & Rebellus suprà, quia vtendo fraude, contra Ius alterius feciſti non secùs, ac si per timorem in vsum ab eâ re eum compescceres, ideò ad restitutionem teneris in defectum principalis debitoris.

149 In obligatione testis ad manifestandam veritatem sub obligatione testituẽdi conueniunt etiam Caietan. in sum. verb. *restitutio.* c. 1. §. *Non manifestans* Sylnest *restitutio.* 3. q. 6. §. 2. circa fin. cum multis quos citat. Toletus etiam lib. 5. c. 21. docens testem occultantem veritatem teneri ad restitutionem; limitat verò quando causa fuit damni, quia, si iam alij testes falsi præcessissent, qui sufficiebãt ad condemnationem, iste non est causa, atque adeò non tenebitur restituere. In quo etiam consentit Caietan.

150 Non teneris tamen ad restitutionem ex eo quòd non vocatus non te offeras in testem; quia, quamuis peccas contra charitatem, si sine tuo incommodo posses damnum proximi vitare; non tamen peccas contra Iustitiam perinde, atque dicebamus extra Iudicium interrogatum à domino vel priuatâ personâ, an viderit rem furari, non teneri dicere veritatem ex Iustitiâ, licet possit peccare contra charitatem.

Omnes ergo Auctores fatentur non teneri 151
restituere, qui ex sola charitate tenetur, & pari ratione ad nihil tenetur, quando etiam citatus non vult testari si inde timeat aliquod damnum. Quod si nihil inde timeat, & tamen se occultat, ne citetur, vel aliquâ fraude vtitur, ne cogatur testificari, Sotus, Nauarrus, & alij, docent teneri ad restitutionem, vt nuper dicebamus.

Verùm probabile est non teneri, vt docet 152
Salon q. 70. art. 1. dub. 3. citans Petrum de Soto, & Peñam, idem docet Less. lib. 2. c. 30. dub. 8. qui id probat; quia nemo obligatur præcepto superioris, priusquàm ei imponatur, sicut, si inferior vitet conspectum superioris, ne ab eo mandatum accipiat, licet malefaciat tali vtens artificio. Pari ratione, qui fugit, aut se occultat, ne instituatur tutor, non peccat contra Iustitiam, licet nouit, se ad hoc quæri.

Præterea Less. ibi cum Molin. disp. 83. con- 153
tendit non esse improbabile quòd etiamsi citatus fugiat, vel veritatem neget in Iudicio, non teneatur ad restitutionem; sed non video rationem efficacem, præceptum enim superioris constituit actum, quem præcipit, in materiâ illius virtutis respectu cuius id præcipit. Vnde hic mendacium dicens, non peccat contra obedientiam saltem specialem, vt vult Less. sed contra Iustitiam.

An verò peccet contra charitatem semper, 154
qui non se offert in testem vel se occultat, ne vocetur, non est huius loci, & mihi videtur dicendum non semper peccare; imò aliquando benè facit se occultando, vt, si procedatur tantùm ad vindictam, & punitionem, & quando non *est* præiudicium proximi, neque Reipublicæ. Quando verò ex testificatione timetur mors delinquentis, & simul ex non testificando timetur præiudicium tertij, curandum est, vt aliâ viâ obuietur præiudicio tertij. Quod, si fieri non possit, leges charitatis, & Iustitiæ sunt consulendæ, & cæteris paribus innocenti potiùs succurrendum est, quàm nocenti.

Illud autem optimè notat Rebell. quòd, 155
scilicet, testes, cùm non accipiant stipendium pro veritate dicenda, nec possint; tenentur quidem solùm de dolo, & latâ culpâ; non verò de leui in exquirendâ veritate, & eâ in memoriam reuocandâ, vt etiam tenet Nauarrus c. 25. n. 4.

Notat item Azor, quòd licet testis pecuniâ 156
corruptus se occultet vel discedat, antequàm iuridicè rogetur, aut ad Iudicium vocetur, non peccat contra Iustitiam, nec tenetur restituere pecuniam

Digitized by Google

pecuniam sic acceptam nisi vero similiter crederet esse furtiuam.

157 Addit Rebell. si nihil promittendo, recepisti munus liberaliter datum tanquàm motiuum ad tacendum, iustè potes retinendo illud, veritatem posteà aperire. Si verò promisisti ob datum pretium tacere, vel non manifestare veritatem, cùm Iure Iustitiæ tenearis veritatem detegere; si iuridicè interrogeris, teneris danti reddere pretium, & iniquum contractum rescindere ante eius impletionem: quod consonat cum ijs, quæ diximus ex Molin. disp. 735. de accipiente pretium à fure, vt taceat. Si verò iam implesti negando veritatem, non teneris tale pretium restituere: teneris tamen restituere damnum, quod inde parti damnificatæ euenerit. Si tamen pretio corruptus ante furtum factum ita furem animasti dicendo non te prodam, securus esto, & ob id furatus est alioquin non furaturus, teneris in defectum furis ad restitutionem rei furtiuæ, tanquàm causa positiua, vt rectè notat idem Rebellus, & constat ex dictis suprà.

158 Vlterius addendum cum Nauarro c. 25. n. 51. quod testis, qui in iudicio iuridicè interrogatus negauit veritatem, licet (vt diximus) teneatur restituere damnum, si quod inde secutum fuit parti læsæ; non tamen tenetur restituere pœnam fisco, quâ reus condemnaretur, si veritatem testis dixisset; quia pœna ante sententiam non debetur. Quod verum est (vt rectè docet Azor.) quando vocatus fuit ex officio Iudicis, aut ad instantiam partis, cui non est applicata pœna; non verò, si vocatus fuit testis ad instantiam eius cui pœna est applicata per leges; vt de custodibus mox dicemus; tunc enim tenetur restituere pœnam.

159 Custodes locorum, vinearum, prædiorum, viarum, portuum, saltuum, lacuum, & vestigalium, eorumque locorum in quibus venatio, & piscatio, vel lignatio prohibita est, vel etiam custodes pratorum peccant contra suum officium, atque adeò contra Iustitiam, non manifestantes delinquẽtes. Ideò ad restitutionem tenentur damnorum, quæ fiunt in prædictis locis, &, quæ incurrunt communitates seu Principes, seu priuati domini talium locorum. Per damnum autem intelligẽdum est id, quod à reo exigeretur, & acciperetur, si denunciaretur; atque hæc sit prima assertio nostra *de custodibus*, quæ amplius constabit ex dicendis assertione 4. quamuis probabile sit satis oppositum, vt ex dicendis constabit.

160 Hanc assertionẽ docet Medin. C. *de restit.* q. 12. §. finali. Vazq. *de restitut.* c. 5. §. 3 dub. 4. n. 17. Nauarrus c. 17. n. 122. & sequentibus, & c. 25. n. 34. referens Syluestrum & alios Corduba in sum. q. 66. Petrus Nruarra, lib. 3. c. 4. dub. 11. n. 123. qui plures refert Sa verb. *Custos*. Rodriguez verb. *Guardas*. c. 124. concluf. 6. & 8. Rebell. lib. 1. de *restit.* q. 16. Azor. sup. c. 16. q. 5. & alij; Ratio est; quia dominus incurrit damnum illud eo quòd custos non faciat id, quòd ex Iustitiâ debet. Ergo, sicut debitor tenetur restituere interesse quod creditor patitur ex eo quòd sibi non soluatur, ita & custos, &c.

Dicet aliquis, sæpissimè huiusmodi delin- 161
quentes non tenentur ad soluendum damnum in conscientiâ ante Iudicis sententiã; ergo tunc nec custodes tenebantur ante sententiam, quia delinquens est principalis causa & custos accessoria, & quando principalis non obligatur ad restitutionem, neque accessoria debet obligari. De hoc argumento nonnihil suprà diximus cum Vazq. in hac dubitatione & in eo soluẽdo multum laborat Medina, vt refert Azor. sup. quæsit. 4. Nec satis illud soluit, sed quod attinet ad hoc negotium respondetur cum Azor ibidem, & alijs infra referendis negando quòd custos sit causa accessoria: ipse enim ex pacto cum Republicâ, aut domino se constituit causam principalem; nam ex mercede, quâ se locat, debet diligentiam adhibere, & denunciare. Neque enim custos obligatur eâdem obligatione, quâ delinquens, sicut obligatur accessoria causa, sed per seipsum obligatur ad denunciandum. Quod, si non faciat, peccat cõtra iustitiam debitam domino. Idem probat Vazq. 1. 2. disp. 175. c. 1. n. 6. sicut (inquit) negotiorum gestor, aut administrator rei familiaris, si negligant administrare ea diligẽtia, ad quam ex pacto tenebantur, tenentur restituere, vt causa principalis damni, ita in nostro casu.

Rectè autem aduertit Molin. disp. 739. con- 162
cluf. 1. quod respectu damnorum, quæ fiunt in vineis, aut in syluis, vel pascuis; aut in non soluendo tributo debito, primo loco tenetur, qui damnum facit, & custos tantùm in defectum illius: respectu enim huius damni, executor est principalior causa, quàm custos, qui dissimulat.

Aduertit etiam tale damnum metiendum 163
esse, quoad quantitatem iuxta ea, quæ dicemus disp. 9. dubit. 10. & sequentibus, cum ipso & alijs.

Respectu verò pœnæ, quâ defraudatur do- 164
minus, custos ipse est causa illius damni emergentis domino, quia sequitur ex omissione actus ex Iustitiâ debiti à custode comparatione domini. Vnde non debet restitui vt pœna delicti ingredientis, neque vt pœna delicti custodis dissimulantis, sed tantùm, vt damnum emergens domino. Idem docet Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. n. 142. Rebell. q. 6. n. 2. & alij.

Probabile tamen est non teneri custodes 165
ad restitutionem pœnæ, quæ domino esset tradenda, sed sufficere, quòd teneantur ad restitutionem damni, quod domini patiuntur. Ita Vazq. & alij locis posteà citandis. Ratio est; quia non videtur vsu receptum vt prædictæ personæ obligentur ad restitutionem pœnæ.

Secundò

Digitized by Google

Secundò quia huiusmodi personæ non videntur constitutæ, vt domini locupletentur, sed, ne damnum patiantur, consequenterque non erunt obligandi ad solutionem pœnæ, sed præcisè ad reparandum damnum quod domini patiuntur ex infideli custodiâ. Tertiò, quia pœna non est soluenda ante sententiam Iudicis, & sicut, qui defraudarunt vectigalia, non tenentur ex Iustitia ad soluendum pœnam ante Iudicis sententiam. Ita neque videntur teneri custodes ante sententiam; nisi fortè sese speciali pacto obligauerint ad ita custodiendum, vt dominus siue exactor vectigalium non defraudetur debitis vectigalibus, nec pœnis Iure debitis.

166 Inde pro frequentissimâ praxi colligitur non teneri custodes vectigalium ad restituendas merces, quas vectigalium exactor sibi acquisisset à vectigalia defraudante, si talis accusatus fuisset à custode sed tantùm ad restituendum pretium, quod pro vehendis mercibus, tanquàm vectigal soluere tenebatur mercator, perinde, atque Iudices non ferentes sententiam contra delinquentes, non tenentur restituere illa bona, quæ, si ferretur sententia, fuissent fisco applicata. Qua de re legi potest Clauis Regia lib. 10. tract. 2. c. 15. n. 8. & Azor. c. 17. q. 2. Vazq. *de restitutione* c. 7. dub. 6. n. 61. Salon sup. controuers. 5. Arag. sup. Rebell. q. 16. Molin. eadem disp. 739. & 740 Less. sup. n. 73. Reginald. lib. 10. tract. 2. n. 96. & lib. 13. ad fin. n. 294. Neque argumentum Nauarræ & aliorum oppositum conuincit; respondetur enim custodes qui non accusant delinquentes, quos ex officio tenentur accusare, non esse propriè causas; nisi soliùs damni, quod domini patiuntur ex denegatâ solutione vectigaliũ, aut ex lignatione, piscatione &c. non verò ex denegatâ solutione pœnæ. Neque enim constituti sunt, vt dicebam, ad locupletandos dominos; sed ad impediendum damnum in rebus, quas custodiunt, nisi aliud deductũ sit in pactum, quamuis probabilior sit opposita sententia, vt infrà explicabimus.

167 Excusabuntur tamen prædicti custodes à denunciando, & à peccato, & restitutione, quando ingredientes ad piscandũ, venandum, cædendum ligna &c. sunt in magna necessitate, quæ custodi constat, vel, si ex denuntiatione in magnam venirent egestatem; quia sunt pauperes, vel si nullum inferãt damnum, vt quando tantùm colligunt ligna arida & sicca, aut in similibus casibus iudicio prudentis.

168 Item excusabuntur si prohibitio esset tyrannica & iniusta de quo satis cõstet custodi. Nam in dubio præsumendum est pro lege.

169 Item si ingrediens talis esset, cui dominus daret facultatem, & ratum habebit, vt contingere sæpe solet, quãdo ingrediens esset amicus & consanguineus domini.

170 Quando vero loca sunt alicuius communitatis, non sufficit quòd Iudex, vel senatus iubeat custodi, ne aliquos denunciet. Hi enim non sunt domini, sed hoc spectat ad totum senatum (Hispanicè *Al ayuntamiento*) vel ad Principem, vt rectè notant Cordub. & Petrus Nauarra suprà.

Item secundum Rebellum excusantur custodes à denunciando, etiamsi iurauerint, quando consuetudine, vel patientiâ Principis scientis, ac dissimulantis receptum est, vt non tam seuerè munus suum exequantur. Sufficiet enim in hoc casu seruare consuetudinem vsu receptam, & toleratam. Quod mihi placet, & audio sæpè contingere. 171

Secunda assertio in hac re sit custodes non teneri restituere pretium, quod acceperunt à delinquente pro non denunciando, sicut nec Iudices pro iniustâ sententiâ ferendâ, nisi fortè illud extorsissent ab inuoluntariis, & iniustam extorsionem redimentibus. Ita Nauarrus c. 17. n. 33. & 122. in fine Rebell. sup. Rodrig. sup. concluf. 9. quamuis Cordub. & alij oppositum probabiliter sentiant. 172

Consentit etiam Molin. disp. 739. propter periculum, & onus restituendi, quod custos suscipit in se; addit tamen, quod si id, quod accipit accedens pretium sit pro oneribus, quæ in se suscipit, restituere tenebitur incrementũ. Ita docet concluf. 4. & addit concluf. 5. quod custodes, qui in Regnorum confinijs, aliquid extorquent, ne transeuntes in debitè vexent, & alij omnes, qui pro non vexando aliquid extorquent, tenentur restituere; nullum enim titulum possunt habere, nisi donationis; irrita est autem omnis donatio, quæ fit inuoluntariè mixtè, de quo dicemus in proprio Tractatu, & in Tractatu de *Contractibus in genere*, *dubit.* 7. 173

Qui verò custodi munera obtulerunt, vt taceat, vel, vt illis permittat ingredi talia loca, non tenentur restituere damnum inde custodi secutum, quia ipse liberè consensit, quando ingredientes non tenebantur in conscientiâ restituere, nisi capiantur; Si verò pretium custodi dederunt, ne eos defraudantes Gabellas iustas denunciaret, tunc semper ipsi defraudantes Gabellas tenentur ad restitutionem; quia in conscientiâ illas debebant, ante omnem sententiam. Pari ratione tenebuntur de damno tali custodi inde prouenienti, si non tam largitionibus, quam fraudibus, & suasione deceperunt custodem. 174

Assertio tertia, Custodes, qui datâ operâ se abscondunt, vt liberius, homines loca vetita ingrediantur, aut merces vetitas transferant, atque ita ex insidijs eos capiant, ac pœnas exigãt, non tenentur ad vllam restitutionem faciendam ijs, quos tali fraude attractos capiunt; quia lege Iustitiæ non tenentur consulere bonum eorum, neque enim tenentur ex officio seruare delinquentes indemnes: aut à pœnis eos liberare; sed potiùs è contra, ac proinde non tenentur 175

Digitized by Google

nentur se eisdem manifestare, vt pœnas euadant. Ita omnes Auctores, quos viderim.

176 An verò custodes tali fraude vtentes peccent contra charitatem controuersia est inter Doctores, Medin. enim q. 12. ad fin. affirmat, qui etiam asserit teneri restituere damna dominis, quæ ita permittunt, nisi ex pœnis tantundem commodi accipiant, aut illis contenti sint, Medinam sequitur Azor. sup. & alij, quia cum commodè possent vitare peccatum, & pœnas proximorum, non vitant; ergo contra charitatem proximi peccant. Quæ sententia tunc verissima est, quando custodes se absconden do, vel peccatum, vel damnum proximi per se, & directè intenderent. Si verò id faciant, vt melius loca custodiantur, rariusque delinquentes peccent, dum semper timent, ne fortè à latentibus intercipiantur, nullo modo peccant custodes. Ita Nauarrus c. 17. n. 124. Cordub. & Petrus Nauarra suprà Rodrig. concluſ. 7. Rebell. concluſ. 3. qui probat; quia fas est præbere eâ ratione materiam minoris, ac minus frequentis mali, ad cauendum maius, aut frequentius malum, vt docet Sotus de *Tegendo secreto* membro 2. q. 2. concluſ. 4. quod probari potest exemplo Eliæ 3. Reg. 18. qui Prophetas Baal ad sacrificium Sacrilegum prouocabat, vt sic populum ad verum Dei cultum pertraheret. Legatur Ioannes Arboreus lib. 10. Theophylactus c. 8. atque hinc etiam est, vt non sit desistendum à fraterna correctione flagitiosi, si probabilius emendatio speretur, quamuis inde ad odium contra corripientem debeat incitari, vt docet Adrian. Quodlib. 1. art. 3. ex D. Thom. in 4. dist. 19.

177 Idem quoque sentit Molin. de custodibus se absconden tibus disp. 739. concluſ. 7. Probat verò; quia, licet quiuis teneatur vitare peccata, & damna proximorum, si id posset sine suo temporali incommodo, aliquando tamen potest illa permittere vtendo peccatis aliorum in suum commodum vt patet de eo, qui quando indiget, petit mutuum sub vsuris.

178 Est autem controuersia inter Auctores suppositâ illâ sententiâ quòd teneantur soluere pœnam, ad quam damnandi essent delinquentes, si denunciarentur; an illam, teneantur soluere in conscientiâ, ante Iudicis condemnationem. Prima opinio asserit non teneri ad talem pœnam. Ita Syluester *Restitutio*. q. 5. vers. 7. citans S. Bernardin. Nauarrus c. 25. n. 34. Cordub. q. illâ 66. Quorum ratio est; quia pœna numquam in conscientiâ debetur; nisi post Iudicis sententiam.

179 Probat secundò, quia principalis causa scilicet, qui delinquit, in omnium sententiâ non debet pœnam ante condemnationem, ergo nec custos non manifestans. Tertiò, quia Fiscus vel alijs, cui pœna applicatur, nullum Ius nec in re, nec ad rem habet in pœnam ante condemnationem.

Leſſius lib. 2. c. 13. dub. 10. n. 73. cum Nauarro sentit non teneri, non tamen, quia pœna non debeatur ante sententiam, vt vult Nauarrus (neque enim hic agitur de solutione pœnæ, sed de damno dato, vel commodo contra officium neglecto;) sed quia custodes huiusmodi non tenentur ex Iustitiâ accusare, vt dominus, vel Respublica ditetur pœnis, sed solùm vt damna impediantur, & vectigalia soluantur. Officium enim illorum non est mulctas procurare, sed vectigalia recipere, & res suæ custodiæ creditas indemnes præstare, vt ex ipso Leſſio, & alijs suprà in hac dubit. probabile esse diximus. 180

Secunda opinio asserit custodem teneri ad pœnam prædictam, quando non est corporalis, sed pecuniaria. Ita Angel. verb. *pœna*. n. 26. Sylueſt. eodem verb. in fine. Rossel. verb. *restitutio* 4. n. 3. Medin. C. de restitut. q. 12. & 15. ad fin. Rodrig. concluſ. 5. citans Aragon. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. dub. 11. n. 142. Bartholom. à Medina lib. 1. c. 14. §. 30. Sed hic non clarè loquitur de pœna. Videtur tamen id tenere Rebell. q. 16. n. 2. & plures alij, imò & Molin. disp. 739. n. 5. Quorum ratio est; quia custodes, vt suprà dicebamus, peccant non denunciando: agunt enim contra suum officium debitum ex Iustitiâ ei, cui pœna debebatur; ergo tenentur restituere illi damnum, quòd inde sequitur. Hac enim ratione concedunt omnes Auctores morosum debitorem teneri ad restitutionem omnium damnorum, quæ creditori, sequuntur ex non soluendo illi debitum ex Iustitiâ. 181

In hac re satis probabile mihi videtur, sitq; quarta assertio, si Custos stipendium accipit, & positus est pro vitando damno; pœna verò delicti damnificantis debet applicari, non damnificato, sed alijs, v.g. fisco, aut alijs ministris Iustitiæ, vel pijs operibus, tunc custos tantùm tenetur ad restitutionem damni. Non verò pœnæ; quia ipse non est obligatus ex Iustitiâ illis, quibus pœnæ darentur, vt manifestè cõstat in exemplo, quod adducit Sylueſt. in priori loco pro primâ sententiâ citatus. Inquit enim, custodes, & vigiles ciuitatis non accusantes, quos inueniunt cum armis post pulsum campanæ, aut eos permittentes, tenentur quidem ad damnum damnificatis, si quos læseruut, non tamen tenentur soluere pœnam, quam soluissent illi, si fuissent accusati. 182

Si tamen pœna debebatur & applicata erat illis, quibus fit damnum, & quibus custodes obligati sunt ex Iustitiâ ob stipendium, vera est secunda opinio, quòd, scilicet, custodes, qui non denunciant delinquentes, tenentur ad soluendam pœnam, quâ solâ solent domini plerumque esse contenti, non exigentes damnum, vt patet in venationibus, piscationibus, & lignationibus in locis prohibitis. Ita videntur concordare has opiniones Azor. & Rebell. sup. quando dicunt, quòd custodes non tenentur ad 183

Digitized by Google

pœnam, vt pœna est, sed quatenus est interesse, quod ex non denuntiando amittunt domini. Ita Vazq. 1. 2. disp. 175. c. 1. Valentia verò tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 5. §. porrò in casibus dicit tantùm teneri ad restituendum arbitrio boni viri aliquam partem sui stipendij, eam scilicet, quæ respondet diligentiæ, & officio, quod in eo casu negligit.

184 Meliùs tamen philosophatur Molin. disp. illâ 739. conclus. 3. vbi (postquam probauerat custodes teneri ad restituēdum has pœnas, non vt pœnas; sed, vt damnum emergens) asserit quòd custos non tenetur restituere quantum æstimarentur pœnæ, si iam essent solutæ; sed quantum æstimarentur, dum ita erant in spe, attento quòd istud emolumentum poterat impediri & quòd sæpe remitti solet pars earum pœnarum, & attentis alijs circumstantijs, & quando pars pœnæ est applicata ipsi custodi, non tenetur restituere illam partem, sicut, si tota, nihil tenetur restituere.

185 Deinde docet Molin. hanc restitutionem pœnarum moderandam esse iuxta ea, quæ recta ratio dictat & Epijchia permittit, & vsus seu praxis Reipublicæ, & cōfessariorum habet. Neque enim (inquit ille) est credendum eis, quibus custodiendi de nocte ciuitatem cura commissa est, cum tanto rigore esse commissam, vt, si negligentes sint, teneantur restituere pœnas, in quas inciderant ij quos verisimiliter comprehendissent, & idem est de ijs, quibus incumbit denunciare de ijs qui ludunt ludis prohibitis, aut gestant vestes sericas contra Pragmaticam legem, & similibus. De ijs enim praxis habet, vt has pœnas non restituāt, neque cum eo onere sit illis commissa cura. Quare dicendum est (inquit Molin) attentis circumstantijs, & qualitate rei, circa quam cura est demādata, iudicandum esse, num ij, qui munus iniunxerunt, intenderint minùs, aut plus oneris eâ in parte iniungere.

186 Ex his constat, quamuis probabile sit tantùm teneri soluere damna custodes, & non pœnam, quam soluissent, si accusarentur mercatores transportantes vetitas merces; probabilius tamen esse ad vtrumque teneri (cum limitationibus tamen dictis à Molina) vt enim rectè notauit Medin. sup. in transferendis de Regno in Regnum pecunijs, aut equis & aliquibus alijs mercibus nulla Gabella aut tributum impositum est, sed tantùm pœnæ, quia omnino prohibentur transferri. Vnde transferentibus omissio rei translatæ imposita est in pœnam, ergo, si hanc non deberent custodes restituere, possent liberè ab omni restitutione non denuntiare eos, quos deprehendissent tales merces transtulisse, & defraudare ac priuare omni vtilitate publicanos, qui magno pretio emerunt has pœnas à Rege, & à quibus ipsi custodes stipendium accipiunt pro denunciando prædictos transgressores, quod est absurdum. Vnde absque dubio in isto casu custodes tenentur ad soluendam totam pœnam; quia totâ illâ defraudant Publicanos, & nulla aliâ re; quia ad nihil aliud ius habebant.

Aliæ verò merces permittuntur transferri; 187
non tamen sine solutione tributi; & in his aliqui dixerunt (vt Medin. q. 15.) custodes non denuntiantes teneri ad restitutionem pœnæ, & etiam tributi: pœnæ quidem ob prædictam rationem, &, quia, vt ait Medina, Publicani, Hispanicè *Arrendadores*, maius pretium dederunt pro gabellis simul & pro Iure exigendi pœnam ab ijs, qui clàm res prohibitas transferūt, quàm si solas gabellas emissent, ac proinde defraudantur hi, si illis restitutio debitæ pœnæ non fiat; tributi verò; quia illud etiam ante condemnationem debebatur.

Hoc tamen rectè impugnat Rebell. q. 16. 188
conclus. 2. quia sub disiunctione alterum, non vtrumque, siue Rex, siue Publicanus poterat habere, nimirum, aut tributum, aut merces ipsas in pœnam non soluti tributi, si intercipérētur. Quare satis est (inquit Rebell.) quod ex duplici interesse illud tantùm, quod maius est, damnificatis soluatur, quale est quod ex amissione mercium prouenire debuisset, si delictum à custodibus, prout tenebantur, denunciaretur. Quæ doctrina mihi verissima videtur, quando custodes deprehendunt eos translatores transgressos fuisse legem illam pœnalem, de re manifestandâ & soluendo tributum.

Si tamen se manifestarunt, & custodes vel 189
gratis vel pro aliquâ pecuniâ tributum illis remiserunt, tunc tantùm tenentur restituere tributum, quod alijs remiserunt, quia pœnam non incurrerant. Hoc argumentum adducit Molin. sed in contrarium obijcit quod facultas illa facta à custode iniquâ est, ac proinde illâ non obstante alter transgreditur legem, & incurrit pœnam. Vnde custos post illam incursam tenetur ex officio reuelare, & curare, vt executioni mandetur. Quod si non faciat iniustè priuat dominum eo emolumento. Ideò Molina in hac re dubius quodammodo hæret, sed tandem docet aliquam restitutionem arbitrio prudentis esse iniungēdam illi; non tamen integram. Verùm ratio, quâ non tenetur ad omnem, probat ad nullam, & è contra, ideò puto non incurrisse pœnam.

Ex dictis patet responsio ad argumenta primæ opinionis.

Ad primum respondetur pœnam non debe- 190
ri ante condemnationem Iudicis, verum esse in reo; non tamen in ijs, qui mercede, pacto, aut iuramento se obligarunt ad denunciandos eos, qui delinquunt, vt debitæ pœnæ ab eis exigantur.

Ad secundum negatur, quòd custos sit mi- 191
nùs principalis, & accessoria causa, quia per pactum se constituit principalem, vt diximus.

Ad tertium respondetur eum, cui applican- 192
da est

Digitized by Google

…na nullum ius habere ad pœnam …ui ante ſententiam, habere tamen ius …ſententiam in eum, qui ſe illi obliga… …nunciet.

…m aduertendum eſt cum Molin. diſp. …ſerit quòd ex naturâ rei & ſeclusâ …ua prohibente, licitè poteſt miniſter …am) ante ſententiam, ſi ei eſt appli… …, paciſci cum Reo poſt illam incu… …ccipere pretium pro iure, quod iam …utitum, & eſt pretio æſtimabile, …m valet, quantum ipſa pœna, ſi to… …iudicanda. Quod ſi hæc conuentio …it, peccabit contra legem, atque ſi …officio denunciare, non denunciet …miniſtri Iuſtitiæ defraudentur ali… …pœnæ, quæ ad eos áttinebat, tene… …ituere, quia eſt cauſa eius damni.

…conclu. 4. & 5. latè probat iniquas …ationes quas cuſtodes, aut miniſtri …ciunt ante incurſas pœnas (etiamſi …nt locatas à Republicâ, vel à dominio …um, aut Syluarum) pro pretio permit… …vt ij à quibus accipiunt, leges impunè …diantur; tenenturque reſtituere pre… …idem à quibus acceperunt, quia ante …ciſionem nullum Ius habent acquiſitum …pœnam, neque in illorum poteſtate eſt; imò …neque in poteſtare Reipublicæ permittere …tranſgreſſionem legum, & pro hoc pretium …accipere.

195 Deinde ſi ex tranſgreſſionibus legis, ita conuentione permiſſis, ſequatur damnum communitati, aut priuatæ perſonæ, ad quam ea res ſpectat, debet in conſcientiâ primo loco, & principaliter à tranſgreſſore legis, ſecundo verò loco, & in eius defectu à cuſtode vel miniſtro permittente. Quæ doctrinâ mihi placet.

196 Agendum iam eſt de Iudice, qui ex officio obſtare debet. De quo omnes Auctores conueniunt obligari ad reſtitutionem damni, quo pars læditur ex eo, quòd reus iniuſtè abſoluatur, vel alio modo iniuſtam ferat ſententiam. Ratio eſt; quia agit perſonam publicam ex officio obligatam ex Iuſtitiâ ad iuſtam ferendam ſententiam ſatisfaciendo partibus. An verò teneatur in cõſcientiâ ad ſoluendam pœnam ad quam reus erat condemnandus, ſi ſententia iuſtè ferretur; communis ſententia affirmat. Ita D. Thom. 2. 2. q. 67. art. 4. Gabr. in 4. diſtinct. 15. q. 6. art. 2. Sotus lib. 5. *de Iuſtitiâ* q. 4. art. 4. Angel. verb. *pœna* n. 28. citans Hoſtienſem, & Raynerium. Sylueſt. verb. *Pœna*. q. 18. *& Iudex* q. 11. verſ. 5. Armill. eodem. V. n. 34. & Ratio eſt; quia ex ſuo officio tenetur condemnare ad pœnam, quando lege imperata eſt tali crimini & applicata fiſco vel alijs. Tunc enim iniuſtitiam faceret iſtis, niſi ad pœnam condemnaret. In ſequentibus verò caſibus non tenetur ſoluere pœnam. Primò, ſi erat corporalis vt verbetum aut exilij. Secundò, quando pœna erat relicta per leges arbitrio Iudicis. Tertiò, quando eſſet Princeps vel ſupremus Iudex, qui poſſet pœnam remittere. Quartò addit Azor. ſup. c. 17. q. 2. quando cauſa tantùm agitur de condemnando reo propter delictum, neque ab aliquo exacta fuit pœna tali delicto impoſita. Tunc (inquit Azor.) etiamſi Iudex non condemnet ad pœnam, non debet in conſcientiâ illam ſoluere antequàm condemnetur.

Vazq. 1. 2. diſp. 175. c. 1. tunc ſolùm dicit 197
teneri ad ſoluendam pœnam, quando delatum erat crimen in Iudicio, & Iudex noluit procedere, vel iniuſtè abſoluit delinquentẽ. Si enim delatum erat crimen, & petita pœna; iniuriam facit ei, cui erat applicata. Quando verò Iudex noluit inquirere, & procedere, prout ex officio tenebatur, & à nullo fit acculatio, non debere pœnam; quia obligatio ex ſuo officio tantùm eſt erga Rempublicam, ad hoc, vt puniantur delicta, & pax conſeruetur. Non verò erga priuatam perſonam, cuius erat pœna, & idem eſt de alijs officialibus Iuſtitiæ. Si enim poſt delatum crimen impediant, tenentur reſtituere; non verò, ſi non fuit delatum.

De Reo autem. v. g. Hæretico, aut Reo læſæ 198
Maieſtatis, qui legitimè rogatus à Iudice negat ſuum delictum; & ob id non condemnatur ad confiſcationem omnium ſuorum bonorum Sotus lib. 1. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 6. poſt 4. concluſ. ait eum obligari in conſcientiâ ad bona ſua tradenda Fiſco ante condemnationem, quia ex Iuſtitiâ tenebatur dicere veritatem, & eam negans peccat contra Iuſtitiam, & conſequenter contra Iuſtitiam impedit Fiſcum ad conſecutionem pœnæ. Cum Soto ſentit Molin. diſp. 95. verſ. duo ſunt.

Nauarrus verò c. 18. n. 49. docet non obli- 199
gari probatque ex ſuo illo principio; quia pœna numquam debet ſolui; niſi poſt condemnationem criminis. Alij probant; quia alioqui, ſi pœna eſſet exilij aut verberum, teneretur in conſcientiâ reus iniuſtè negans crimen eam exequi in ſe. Hæc ſententia Nauarri, inquit Azor, probabilior eſt, quia de reo verum eſt quod numquam debet pœnam, niſi poſt condemnationem. Aliud verò eſt ſi poſt condemnationem, dum confiſcantur bona, aliqua occultauit, quia in eo perinde peccat, ac ſi furtum committeret, cum iam Fiſcus habeat Ius adquiſitum ad ea bona.

Vazq. ſup. ſequitur ſententiam Nauarri eius 200
tamen rationem impugnat; quia tantùm probat quòd non debeatur ratione ſolius legis imponentis pœnam, iſte autem videtur teneri, quia iniuſtè impediuit emolumentum illud pœnæ, ipſe verò Vazq. probat non teneri; quia non obligatur dicere veritatem propter commodum, & vtilitatem fiſci, ſed tantùm propter ſolam iuſtitiam publicam, & legalem: cum Vazq. ſentit præter Azor, p. 1. lib. 5. c. 8. q. 5. Sanch. in *Sum.* lib. 2. c. 22. n. 22. Leſſ. lib. 2. c. 1. dubit.

Digitized by Google

dubit.3. n. 11. & alij multi. De hac tamen re vniuersim de omni pœnâ iam diximus Tract. præcedenti disp.6 dub.7. per totam.

Dubitatio IX.

An prædictæ causæ cooperantes teneantur in solidum, id est, qualibet totum damnum, vel tantum solam partem restituere?

201 HAc de re plura dicta sunt in hac disputatione dubit. 2. conclus.5. ibi legantur. Tamen iterum pleraque in vnum, quasi promptuarium, colligere placuit. Hostiensis in c. *sicut dignum de homicid.* & Caietan. V. *restitutio* c.1. 5. *Non manifestans.* & Bartholom.à Medin.fol *Mihi* 159. vniuersim docent cooperatores, seu concausas teneri in solidùm, quod falsum est; quia aliquando solùm concurrunt sua actione ad partem damni.

202 Angel. verb. *furtum* §.16. & Sylvest. *restitutio.* 3.q.6. cum Innocentio, & Panormitano docent quòd consulès semper tenetur in solidum.

203 Alij verò non semper. Quos omnes rectè impugnat Medina q. 8. quia etiam consilium potest dari de parte tantùm damni, & non de toto. Deinde Nauarrus c. 17. n. 17. & 20. cum Sylvestro, & Angelo suprà docet cooperatores tantùm teneri, ad id, cuius fuerunt causa, sine quâ non fuisset damnum; sed iam impugnauimus hoc dubit. 2. & infra impugnabitur.

204 Vniuersim asserendum est primò quemlibet in tantùm teneri à restitutione, in quantùm fuit causa damni illati. Vnde cooperatores illi tenentur in solidum, qui cooperati sunt ad totum damnum; qui verò ad partem, tantùm ad partem, vt latè probauimus loco citato. Hanc regulam tradit Medin. C. de restitutione. q.8. quia restitutionis obligatio quantum ad hoc ponitur ex damno illato; ergo qui totius damni causa est, ad totum tenebitur, qui partis, ad partem.

205 Ex hac doctrinâ sequitur primò verissimum esse, quod dicitur. Lege *Ita vulneratus.* §. finali ff. *ad l. Aquiliam.* & l. *Si plures.* ff. *Arborum furtim cæsarum.* & l. *vulgaris.* §. *si duo.* ff. *de furtis.* videlicet quòd, si duo, vel plures eandem trabem, aut quamlibet rem ponderosam furto asportauerunt, quam quilibet solus ferre nõ posset, vnusquisque illorum tenetur in totum actione furti. Ex quibus legibus aliqui colligunt à contrario sensu, nullum eorum obligari in solidum, si quilibet eorum seorsum deportare sufficere. Quòd tamen non colligitur, & falsum est; nam ad hoc, quòd quilibet teneatur in solidum satis est, quod de facto deportauerit, & concurrerit ad illam actionem siue alius per se seorsum sufficeret, siue non. Leges autem prædictæ explicuerunt id, quod erat certum, non tamen negarunt, nec negare potuerunt secundum casum.

Secundò, colligitur, quod loco notato diximus, non teneri in solidum quando plures vineam alienam deuastauerunt non communicato consilio, neque vno ab altero dependente. 206
Ita Sylvest. restitutio. 3. §. 6. Maior in 4. dist. 15. q. 25. & est communis sententia, quia non est extendenda obligatio restitutionis vltra propriam cuiusque causalitatem, quod locum habet, dummodò in vnam causam moraliter non conueniant, etiamsi eodem loco & tempore concurrant, vt rectè probat Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. n. 54. dub. 4. Valentia disp. 5. q. 6. punct. 3. Rebell. lib. 2. de *restitut.* q. 15. conclus. 4. Cordub. q. 70. Medin. q. 10. §. *occurrit* vers. *ad primum casum*, & alij communiter.

Tertiò colligitur (quod ibidem etiam dicebamus) si ad vnius tantùm consiliũ plures simul ad furandum concurrant, & cùm ad locum, vbi furtum est committendum, veniunt, vnusquisque certam partem subripuit, ille, qui consuluit, tenetur in solidum, quia per consilium cum omnibus concurrit; cæteri verò inducti, vnusquisque pro parte, quam subripuit. 207
Ita Medin. q. 8. Cordub. q. 70. punct. 1. quamuis oppositum sentiat Lopez 1. p. c. 98. §. *Secundo dico.*

Quartò infertur quid dicendum, quando se mutuò incitantes, communicato consilio, Hispanicè de *gabella*, pergunt ad vineam deuastandam; tenetur enim quisque in solidum ad datum damnum in defectum aliorum; mutuò enim se iuuant, & alter alteri causa est. Ita Medin. q. 10. §. *occurrit hic.* Cordub. in Sum. q. 70. punct. 1. Sotus lib. 4. q. 7. art. 3. circa medium, & ad secundum Angl. in Flor. q. de *restitut. ad bello*, difficultate 10. Caietanus 2. 2. q. 62. art. 7. Couarru. regul. peccatum q. 2. §. 12. n. 3. Lopez 1. p. c. 98. Petrus à Nauarra. Valentia & Rebell. nuper citati corol. 2. 208

Quintò infertur (de quo etiam sup. ibidem egimus) quando multa millia militum concurrunt in bello iniusto ad diripiendam vrbem aut prouinciam (vt contigit Duce Borbonio in Romanâ direptione) quilibet ex militibus tenetur ad omnia damna in solidum, cùm omnes illi quasi vna manus fuerint causa communi consilio sui ducis prædicti damni. Ita Caietan. Couarru. Angles. Lopez, & Rebell. suprà. Legantur tamen, quæ diximus loco citato cum Molin. Adriano, Soto, Caietano &c. &, quæ etiam addidimus probabiliter cum Nauarro, inter 5. & 6. assertionem nostram eiusdem secundæ dubitationis. 209

Sextò infertur eodem modò comitantes malefactorem teneri in solidum ad restitutio- 210

nem

nem ſub conditione, ſi malefactor non reſtituat: quando tamen fuerunt cauſæ, mouēdo, aut animando illum, aut quando ipſe non auderet patrare delictum, niſi illum comitarentur. Ita Medina q. illâ 8. circa principium, & nos diximus loco nō tato.

211 Vltimò colligitur (vt ait Rebell.) veram eſſe ſententiam Nauarri, quoad famulos militum, qui remotè deſeruiunt ad bellum; hi enim non tenentur in ſolidum, ſed ad ea tantùm damna, quæ ipſi fecerunt vel ad eſſe res alienas, quæ ad ipſos peruenerunt iuxta ſuprà dicta eâdem dubit. 2. de aliquibus famulis vſurariorum de quibus tantùm videtur loqui Anton. 2. p. tit. 2. §. 7.

Dubitatio X.

An reſtituente aliquâ cauſâ ex prædictis, alij maneant liberi à reſtitutione.

212 IN hac re Angel. verb. *furtum* §. 16. docet ſi vnus ex ijs. qui ad damnum concurrunt, reſtituat cæteros non teneri recompenſare ei, qui reſtituit; quia turpitudo illius, id eſt peccatum iniuſtitiæ, quòd commune fuit, eum facit incapacē & indignum, cui alij reſtituant. Hæc tamen ſententia meritò reijcitur ab alijs, cùm nec ex naturâ rei, neque Iure aliquo poſitiuo probetur talis incapacitas, quin potiùs Iure naturali dignus ſit, cui alij reſtituant tum; quia illorum negotium vtiliter gerit, tum; quia melior eſt conditio pœnitentis, quàm impœnitentis.

213 Secundò Gabriel in 4 diſt. 15. q. 2. art. 3. dub. 2. vniuerſim docet vni reſtituenti cæteros debere reſtituere pro ratâ, ſed neque hoc vniuerſim verum eſt, & cæteri Auctores reijciunt, quia, ſi cauſa principalis reſtituat, cooperantes manent omnino liberi.

214 Tertiò Caietan. 2. 2. q. 62. art. 6. circa ſolutionem ſecundi putat, quòd ſi ille, qui reſtituit fuit inducens alios, non tenentur alij aliquid illi reſtituere, quia ipſi propter ipſum damnum intulerunt, & contraxerunt obligationem reſtituendi. Vnde ſibi imputet inducens, ſi nihil ei reſtituant; ipſe enim fuit cauſa, vt cęteri damnum inferrent, & inducti damnum ab eo paſſi ſint. Idem docet Sotus 4. de Iuſtitiâ q. 7. art. 3. ad 2. Lopez. 1. p. c. 99. Angles ſup. Bartholom. à Medin. in ſummâ fol. 9, Bañez. q. 62. art. 7. dub. 2. Valentia diſp. 5. q. 6. punct. 3. Fauent Medin. C. *de reſtitut.* q. 8. Cordub. q. 70. punct. 1.

215 Subdit deinde Caiet. quòd ſi omnes æqualiter ſe habuerunt ad inferendum damnum, adhuc eſt diſtinguēdum. Nam, ſi ille qui reſtituit, non erat iturus ad inferendum damnum ſine alijs, quia ſine illis non auderet rem aggredi; tunc cæteri, ſine quibus non iuiſſet, tenentur pro ratâ reſtituere ei, qui primò reſtituit; quia illi (inquit) damnificauerunt eum indirectè, & conſtituerunt eum in ſtatu huius obligationis reſtituendi, ſcilicet, in ſolidum, & in hoc etiam ſequuntur Caietanum Ludouicus Lopez. Angl. & Valentia. Alij verò reticent hoc ſecundum, quia fortaſſe non placet illis, & Bañez. concluſ. 4. in hoc ſecundo expreſsè contradicit.

Caietani opinionem probabilem putat Leſſ. 216
ratio neque confirmat lib. 2. c. 13. dub. 5. ipſe tamen tanquàm probabilius docet, quod infra referemus.

Sentētiam Caietani, eiuſq; diſtinctiones Me- 217
taphyſicas potiùs, quàm veras merito impugnant multi. Mercad. lib. 6. c. 7. §. *la primera*. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. dubit. 4. à n. 92. Rebell. lib. 2. de *reſtitut.* q. 15. Azor. lib. illo 4. c. 19. q. 4. Vazq. de *reſtitut.* c. 9. §. 1. dub. 3. n. 45. vbi latè refert ſententiam Caiet. vt eam impugnet. Molin. diſp. 737. & alij multi. Ex eo autē reijcitur, quia ſuaſio, inductio, ſeu conſilium, vel adoptatio, ſi careat coactione, minis, terroribus, ac fraude, nullam infert violētiam, aut iniuſtitiam; quia ſcienti, & volenti non fit iniuria. Ideò ſic inductus non fuit conſtitutus in eo ſtatu inuoluntarius aut inuitus, ſed voluntarius, atque adeò nulla eſt ei facta iniuſtitia, quæ debeat illi reſarciri, neque inducens facit aliquam iniuſtitiā, ob quam priuetur actione contra alios, quàm alias haberet. Et idem eſt ſiue ſine alijs iuiſſet, ſiue non iuiſſet ad damnificandum. Cùm ergo non coēgerit, nec induxerit in ſui gratiam, neque ſuo nomine; ſed in communem vtilitatem, omnes cenſentur eodem gradu, & loco coopefari, neque quiſque totum damnum in ſe recipere videtur, vt rectè docet Molina alijs rationibus Caietanum impugnant Petrus Nauarrus, & Vazq. ſuprà.

Aſſerendum primò reſtituēte cauſâ princi- 218
pali, omnes aliæ cauſæ inſtrumentales, & minus principales manent liberę omninò ab onere reſtitutionis. Hæ namque non tenebātur abſolutè, ſed indefectum principalis nolentis, aut non potentis reſtituere. Hic enim principalis debitor tenetur reliquos indēnes ſeruare, & quamuis D. Thom. 2. 2. q. 62. art. 6. ad 3. & art. 7. ad 2. hoc non dicat, expreſsè tamen id dixit in 4. diſt. 15. q. 1. art. vlt. querel. 3. vt notat Antonin. Ideò nobiſcum cōtra Caietanum ſentiunt præter citatos Couarru. regul. *Peccatum*. p. 2. §. 12. & Sylueſt. *reſtitutio*. 3. q. 6. dicto 5. 6. & 7. Antonin. par. 2. tit. 1. c. 12. §. 14. referens Rayneriū & Scotus in 4. diſt. 15. q. 6. §. *de* 4.

Difficultas tamen eſt, quæ ſit dicenda cauſa 219
principalis. In quo exiſtimo 1. ſi actio damnificandi fuit lucratiua, vt rapina, furtum, &c. cauſa principalis eſt, qui rem apud ſe habet, vel malâ fide conſūpſit aut diſtraxit, quòd ſi in plures fuit partita, quiſque tenetur principaliter & primo loco ad reſtitutionē partis, quam accepit. Et ratio eſt; quia maior eſt obligatio reſtituendi ratione rei acceptæ, quàm ratione iniuſtæ acceptionis. Vnde ipſa ratio, & æquitas iuſtitiæ

postulāt vt, qui rem habet, vel ex eius vsu commodum reportauit, teneatur præ alijs ad restituendam illam, & ad seruandos eos indemnes, etiamsi ipsi simul cum eo peccauerint in accipiendo iniustè. Ita colligitur ex D. Thom. art. 7. ad 2. & expressè Caietan. art. 6. Sotus. Medin. Cordub. Couarru. Antonin. Sylvest. sup. Quod si plures partiti sunt rem furtiuam, & vnus eorum restituit domino, reliqui tenentur illi restituenti restituere suas portiones, vt expressè D. Thom. & alij.

220 Si verò actio non fuit lucratiua, vt incendium, detractio, homicidium &c. tunc causa principalis, quæ totum tenetur restituere, est iubens, seu præcipiens, vt expressè tradit D. Thom. art. 7. ad 2. Sylvest. Mercad. Nauarrus, Rebell. Azor. & alij. Quod intelligendum est, si iubens, seu imperans sit superior, vt Iudex respectu Tabellionis, Carnificis, & aliorum dominus respectu famuli, vt patet in vsurarijs, Pater respectu filij, maritus respectu vxoris Principes respectu subditorum, & quamuis Nauarrus c. 17. & Bartholom. à Medin. in summ. lib. 1 c. 14. §. 30. regul. 5. dicat exequentem delictum priori loco ac principaliùs teneri, quàm iubens, fortè; quia ille est causa physica istæ verò morales tantùm, ea tamen doctrina Nauarri tantùm est vera, quando iubens non est superior, quando verò est superior, causa principalis censetur, vt rectè probat Mercado, & Nauarra, suprà, & expressè docet Vazq. sup. n. 56. quia suo imperio mouet exequentem. Vnde licet exequens sit causa physica, tamen est instrumentalis respectu imperantis, & quasi manus ab illo mota. Non tamen ita se habet respectu consulentis, (à quo in hoc non differt iubens, quando non est superior) consulens enim consentiens, & adulator, potius deseruiunt ipsi operanti, qui liber omnino & ex propriâ voluntate & imperio, operari, vel non operari potest. Ita D. Thom. Sylvest. Mercado, Nauarra, Azor, & alij & habetur in Castella lib. 4. tit. 13. partit. 7. & l. 5. tit. 15. Cōsentit. Molin. disp. 737. vbi de hac re agit ex professo, & Vazq. loco citato, idemque docet Greg. Lopez. qui duo postremi vtuntur auctoritate prędictarum legum.

221 Addendum verò est cum Petro Nauarra, & alijs, quòd etiamsi iubens non sit superior; si tamen minis ac terroribus mouet exequentem, tunc etiam est causa principalis respectu exequentis. Addit. 2. Rebell & Less. sup. Molina disp. 737. etiam esse principalem causam qui reliquos induxit in solam sui ipsius gratiam alioquin non perpetraturos delictum, vt patet de eo, qui pecuniâ oblatâ suadet alterum, vt occidat eius inimicum, atque in his casibus vera esse potest sententia Caietani suprà refutata non verò locum habet, quando alius non in gratiam solius inducentis, sed ad suam quoque voluntatem explēdam damnificauit. Nam tunc non tenebitur tanquam principalis solus inducens.

Ideò vera mihi videtur doctrina Molin. disp. 550. docentis mandatarium teneri secundo loco ad restitutionem in defectum mandantis. Quod impugnant aliqui, ex eo, quòd mandans non sit superior. Verum; quia mandatarius in gratiam solius mandantis & ex eius petitione facit, ideò ipse mandans tenetur primo loco. 222

Prætereà consulens, si sit doctus, & errat consulendo rem iniustam pro iustâ, vel non esse restituendum quod reuerà esset restituendum, tunc ipse est principalis causa ante exequētem; nisi exequens teneatur ratione rei acceptæ post monitionem. 223

Ideo consiliarij Regum, aut Principum, & Iurisperiti pariter in litibus iniustis, qui dicunt esse iustas, ferè semper sunt causæ totales, & principales, vt aduertit Llamas 3. p. Methodi. c. 13. §. 22. Medin. q. 9. & Petrus à Nauarra sup. dub. 11. n. 134. qui rationem affert, quia ille, qui ignorantiâ probabili laborat non est cooperator actionis iniustæ formaliter. Vnde solùm tenetur ratione rei acceptæ, idemque docet Molin. disp. 730. vt diximus sup. dubit. 4. concluſ. 3. 224

Deinde deficiente causâ principali præcipiente, vel quia non fuit vllâ talis causâ, vel quia, si fuit, non vult, aut non potest restituere, tunc executor criminis est causa principalis respectu consulentis, adulantis & aliorum. Ita videtur tenere D. Thom. art. 7. ad 2. & expressè Nauarrus c. 17. n. 17. adiunctis ijs, quæ docet eodem capite n. 266. §. *Quibus addo*. Expressè etiam hoc tradit Mercadus c. illo 7. vbi docet post præcipientem debere restituere domino exequentem damnum, vel ei, qui totum primò restituisset ex concausis, ipso tamen executore restituente alias omnes concausas scilicet consiliatorem adulatorem &c. manere omnino liberos à restitutione tam domino, quàm executori faciendâ. Idem docet Petrus Nauarra sup. dub. 7. n. 78. adiunctis ijs quæ docet dub. 8. n. 97. in priori editione. Azor. & alij Recent. Item Molin. & Less. Reliqui verò Auctores nihil de hoc dicunt, licet plures illorum, enumerent prædictas causas ordine quodam vt Bartholom. à Medin. sup. fol. mihi 179. Alcocer c. 21. circa fin. Pedraza præcepto 7. n. 1. & Mercad. sup. c. 18. multum tamen variant in ordine hoc explicando. Quod autem exequens sit causa principalis respectu aliorum inde mihi persuadeo; quia non numeratur à Doctoribus inter nouem concausas seu participes cooperatores, vt notant ferè omnes Auctores. Exequens enim non tam cooperans dicitur peccato aliorum, quàm operans, & peccans; ita, vt cæteri participes & cooperatores sint peccato ipsius. Deinde; quia exequens delictum principalis est, vt patet respectu comitantium eundem 225

Digitized by Google

dem ad delictum, & respectu præbentis illi ensem, aut alia arma ad nocendum, qui per particulam *Particeps* intelliguntur. Ergo etiam respectu consulentis, adulantis, & aliorum. Immediatiùs enim, & magis physicè attingunt ipsam actionem comitans & arma præbens, quàm illi prædicti: est ergo exequens causa principalis post præcipientem respectu aliorum. Vnde in carminibus communiter approbatis sic habetur:

Quilibet in solidum reddat priùs iniuriator,
Iussio, Consilium, Consensus, Palpo, Recursus,
Participans, Mutus, Non obstans, Non manifestans,
Currere cum fure faciunt, furtique reatum.

226 Placet modò breuiter doctrinam Lessi prædictà rectè in ordinem redigentis (quam etiam docet Molin. disp. 737.) ob oculos proponere: ait ergo primo loco teneri eum, qui habet vel habuit rem furtiuam, (in quo cæteri conueniunt in eâ actione, quæ lucratiua est) deinde si actio non fuit lucratiua, primo loco tenetur imperans, aut cogens, saltem minis & conuitijs, & qui fraude induxit, vt, qui persuadet id esse licitum; hi enim omnes iniustè conijciunt executorem delicti in obligationem restituendi. Ideò restituente, qui sic coëgit, aut induxit, nō tenetur executor aliquid ei refundere.

227 Item primo loco tenetur, qui suo nomine cum adiutorio aliorum fecit, vel suasit, aut rogauit, vt suo nomine facerent. Neque enim par est, vt, qui suâ causâ, & in sui vtilitatem, honorem, vel delectationem postulat fieri maleficium, onus & obligationem maleficij in alios reijciat. Quapropter illo restituente, nihil tenebuntur alij refundere.

228 Ex suâ doctrina infert Less. quòd si executor nomine plurium & suo executus est facinus, omnes simul teneantur primo loco. Executor autem quâ executor est, tenetur secundo loco, licet, quatenus vnus illorum teneatur primo loco. Ideò si totum damnum fuit centum aureorum, & omnes, quorum nomine factum fuit, erant decem, executore ipso comprehenso in eo numero, tunc quisque debet decem restituere ei, qui totum iam domino restituerit, etiāsi executor ipse fuisset, qui integram fecit restitutionem in quo consentit Molin. disp. 737.

229 An verò præter præcipientem, & exequentem sint aliæ causæ principales, vt consilium respectu cōsensus, & consensus respectu adulationis, atque ita de cæteris cōmuniter non exprimunt Auctores. Petrus Nauar. dub. 7. circa fin. n. 80. affirmat, probatq; ex D. Tho. ar. 7. ad 2. vbi postquā dixerat primo loco, & principaliter teneri imperantem subdit. *Secundariò tenetur exequens, & consequenter alij, per ordinē.* Sensit ergo esse ordinē causandi inter eas causas, & vnam priùs; alteram posterius teneri. Ita videntur etiam sentire Alcocer, Pedraza, Mercad. Bartholom. à Medin. sup. & aliqui recentiores, quamuis non satis clarè.

Et sanè de causis positiuis maiori cum fundamento affirmari potest esse principales respectu negatiuarum, docetque idem Petrus Nauarra qui dubit. 11. in fine n. 147. rectè notat quod inter negatiuas primo loco teneatur non obstans, vt Princeps, Prælatus, Iudex, &c. qui tenentur ex officio. Secundò non manifestans, vt custos, & testis. Tertiò, Mutus, id est non reprehendens. Probat autem ratione talem ordinem inter prædictas omnes causas; quia omnes isti cooperatores differūt specie in genere causarum, & attingentiæ effectus, ergo aliquis ordo inter ipsas esse debet. 230

Fatetur tamen ipse Petrus Nauarra non deesse qui sentiant omnes alias præter retinentem & imperantem, & exequentem, esse minus principales, & æquè teneri, ita docet Rebell. q. illâ 15. n. 1. in fin. vbi præter retinentem rem, & imperantem non agnoscit aliam causam principalem, sed omnes esse minùs principales, & teneri pro ratâ, non quidem æqualibus portionibus; sed magis, vel minùs prout maiorem vel minorem influxum habuerunt. Vnde (inquit) ad multò plus tenetur exequens, quàm consulens, & plus consulens, quàm adulans. Atque in hanc ipsam doctrinam inclinauerat Petrus Nauarra dub. 8. circa fin. multis rationibus probans quòd nullus neque imperans, neque exequens teneatur totum restituere, si omnes velint facere quod debent. Sed, quia omnes concurrerunt, omnes debere aliquid restituere non quidem æqualibus portionibus, sed pro ratâ modo prædicto, nihilominus non audet rem definire. 231

Mihi tamen magis placet, quod docent Less. suprà dub. 6 & Molin. disp. illâ 737. scilicet non esse ordinem inter alias causas præter præcipientem vel decipientem, aut rogantem fieri suo nomine. Nam hic est prima causa, deinde executor est prima causa respectu aliorū, alij verò minimè. Vnde deficiente primâ causâ prædictâ, omnes alij tenentur æquè primò, sic tamen vt alia ad plus, alia ad minùs teneatur, prout contulit ad actionem. Probat Less. & Molin. præter retinentem, imperantem, rogantem, decipientem & exequentem prædictas, inter alias concausas nullam esse principalem respectu aliarum, quia vna non est operata ad damnum tanquam instrumentum alterius, vel alterius nomine; sed quælibet per se in suo ordine; laudans enim non seruit consentienti, neque consulenti, nec eius nomine agit, nec è contra. Vnde inter has causas nullus est ordo prioris aut posterioris. 232

Facilè tamen concesserim, quòd possit vna magis ad damnum concurrere, quàm alia, illa scilicet, quæ magis mouit executorem, & hoc tantùm probat ratio, quâ vtitur Petrus à Nauarra, & nihil aliud. Quamuis enim vna possit attingere effectum efficacius, quàm alia: non tamen immediatius, aut primariò, quia licet 233

Digitized by Google

omnes istæ mediatè, & secundariò attingant effectum, non tamen vnâ mediante alterâ, neque, vt instrumentum alterius. Ideò tantùm colligitur quòd vna plus, alia minùs teneatur restituere, non tamen, quòd vna priùs, alia posteriùs, & in defectum alterius.

234 Non est autem vna determinatè, quæ plus teneatur restituere quàm alia; sed interdùm cõsulens plus tenebitur, quàm consentiens, vel receptans; interdùm verò contrà, prout executor magis, vel minus ab hac, vel illâ causâ motus fuisse iudicabitur.

352 Asserendum est 2. Si vna, vel plures ex causis minus principalibus restituerunt damnificato; eidem, vel eisdem tenetur restituere causa principalis totum; quia respectu causæ principalis quæcumque secundaria restituens, succedit loco damnificati, & causa principalis tenetur reliquos seruare indemnes. Ita communiter omnes Auctores citati cum D. Thomâ art. 7. ad 2.

236 Asserendum est 3. si nulla sit causa principalis, aut ipsâ nolente, aut non potente restituere, vna ex causis instrumentalibus restituit totum damnificato, reliquæ causæ instrumentales tenentur suas portiones restituere, & refusionem facere ei, qui primò restituit. Ita D. Thom. art. 6. ad 3. & cum eo omnes Auctores citati*, & quidem, si omnes æquali gradu & influxu concurrerunt ad maleficium, æqualibus portionibus debent restituere, vt si plures fuerunt exequentes se inuicem animantes & excitantes, vel plures consulentes, &c. Si tamen diuerso ordine, & influxu, & vnus consulendo, alius laudando, &c. tunc non æqualibus portionibus tenentur contribuere, sed pro ratâ seruatâ proportione magis, vel minùs secundum maiorem, vel minorem influxum quem ad maleficium contulerunt arbitrio boni viri. Ratio huius assertionis est, quia ille, qui primò restituit alienum debitũ, pro eis soluit, ideò succedit damnificato in actione; atque hæc proportio seruari debet, si omnes istæ causæ minus principales à principio conueniant ad restituendum ei, qui damnum passus est, &c.

237 Quod si ex pluribus duo tantùm velint restituere prout tenentur, alijs interim nolentibus tunc, si æquales erant, quisque tenetur ad dimidiam partem damni, & his duobus alij manebunt obligati.

238 Si verò totum damnum, prout tenebaris, alijs nolentibus restituisti, & posteà vnus tantùm ex illis pœniteat, & velit tibi refusionem facere, dimidium damni tenebitur tibi soluere, sicut tenebatur, si ab initio ambo simul conuenissetis ad satisfaciendum vestræ obligationi, vt rectè Ledesma 2. p. 4. q. 18. art. 7. & Rebell. sup. Less. dub. 8. Molin. disp. 737. in fin. & alij multi: omnia autem supradicta vim habent ex illo principio morali. *Quisque ita se debet habere in restitutione, quæ oritur ex illato damno, sicut se habuit in illatione damni.* Hæc doctrina pro foro conscientiæ seruanda est. Nam in foro Iudiciario in odium delicti negatur tibi actio ad repetendum, quod pro alijs socijs criminis soluisti.

Dubitatio XI.

An quoties damnum passus remittit vni ex cooperatoribus obligationem restitutionis, omnes alij maneãt liberi ab obligatione restitutionis?

239 Asserendum primò si læsus principali condonet, reliquæ concausæ remanẽt omnino liberæ. Ratio est; quia cæteri tenebãtur in defectum illius. Ideò remissâ obligatione illius, qui sic remisit, non potest sine peccato iniustitiæ aliquid ab alijs exigere, sicut neque posset exigere aliquid si ei ab vno totum damnum esset restitutum. Ita omnes Auctores.

240 Controuersia tamen est, an idem dicendum sit, quando remisit vni ex minùs principalibus. Nam D. Antonin. 2. p. tit. 1. c. 12. §. 15. & alij communiter docent non manere principalem liberum ab obligatione restituendi damnificato. Quod probatur ex c. *Translator de constitutionib.* quia ablato accessorio, non aufertur principale, & vniuersaliter probatur Antonini sententiâ; quia, quando sunt plures obligationes ad eamdem rem, ablatâ vnâ non tollitur alia, vt ablatâ obligatione ex voto aut Iuramento non fornicandi, manet naturalis obligatio seruandi castitatem, sed in nostro casu sunt multæ obligationes in solidum ad eamdem rem, ergo ablatâ vnâ, manebit altera. Hoc tamen argumentum non placet Molinæ suprâ. Ideò respondet concedendo antecedens tantum, quando vna obligatio non pendet ab aliâ; at in nostro casu vna pendet ab alia.

241 Secundò argumentatur Molin. quando vna ex concausis fit impotens, tollitur eius obligatio, & tamen reliquæ concausæ remanent obligatæ sicut anteà erant in solidum, ergo similiter licet creditor vni remittat suam obligationem remanebunt alij obligati, sicut antea; neque hoc argumentum probat. Respondet enim Molin. negando antecedens. Non enim tollitur obligatio per impotentiam, sed tantùm pro eo tempore consopitur, quia impotens excusatur pro tunc à peccato, semper tamen cum obligatione restituendi, quando potuerit.

Hæc tamen responsio Molinæ non est sufficiens; nam saltem in casu, in quo debitor ille sine bonis decedat, neque in ipso, neque in bonis ipsius vlla manet aut manere potest obligatio, *cum non entis, nullæ sint qualitates.* Ergo saltem in eo

Digitized by Google

in eo casu, non consopita ; sed omnino extincta erit obligatio illius, & tamen alij manēt obligati sicut anteà. Aliter ergo respondetur argumēto eo ipso quod omnes manent obligati in solidum, ita, vt, si vnus non soluat, soluat alter, illa obligatio ad totam quantitatem est conditionalis, vt patet, ergo si vnus soluat quod ad ipsum pertinet, cæteri non tenentur soluere illud ; eo autem ipso, quòd vni remissio facta sit suæ partis, illa pars censetur soluta respectu cuius ille erat principalis debitor, vt postea explicabitur, at verò, quando quis non vult, aut non potest soluere, nō censetur soluisse, ac proinde tunc cæteri in eius defectum manent obligati, quod non contingit, quando illi remittitur obligatio, quæ ad illam spectat: tunc enim soluisse censetur.

243 Tertiò fieri potest pro cādem sententia argumentum, quia creditor potest remittere vni in foro exteriori actionem ad pœnam, & intētare actionē aduersus reliquos exigendo integram pœnam ab vnoquoque ergo similiter in damno Respondetur negando consequentiam quia sicut quisque incurrit propriam suam culpam, ita suam pœnam propriam independentem ab alterius pœna, & non in defectum alterius, siue alias teneatur, siue non.

244 Angel. verb. *furtum* §. 16. & alij docent etiam principalem liberum manere, quando remissum est damnum minùs principali. Probat primò, quia vnicum est omnino debitum, quod à principali, & à minùs principali iniuriatore debetur. Si ergo vni remissum est, nullum superest debitum exigendum.

245 Secundò, quia si minùs principalis totum debitum soluisset, læsus nihil posset exigere, nec recipere à principali, sed condonatio est quædam solutio, ergo &c.

246 Hæc controuersia omissa longa verborum serie sic breui dirimitur. Duobus modis potest fieri remissio minus principali causę, vno modo positiuè condonando illi debitum totum, ita, vt creditor cedat omnem suam actionem & ius in eum, &, si ita fiat remissio à læso, nihil tali creditori læso debebitur iam à principali nec ab vllo alio, & in hoc sensu vera est sententia Angeli ; tamen in eo casu principalis manebit obligatus ad soluendum totum debitum illi, cui remissum est, & in eius defectu alij manebunt obligati ad refundendas suas portiones eidem ; nisi ipse etiam condonet, vt rectè docet Petrus Nauarra lib. 3. c. 2. dub. 9. n. 115.

Si verò remissio tantùm sit negatiua, ita, vt 247
tantùm velit, quia propinquus vel amicus est, remittere obligationem propriam, seu actionem, quā in conscientiā posset ab eo petere totum damnum, non tamen actiones quas habet in alios: tunc principalis remanet obligatus ipsē quoad totum ; reliqui verò minùs principales si tenebantur in solidum remanent obligati in solidum ad totum acceptā portione quam remisit vni. Quod intellige in casu quo, cæteri omnes refundere velint & possint suas portiones. Quod si aliquis, vel aliqui deficiant, etiam debet computari pro remissā ea pars, quam pro alio, vel alijs deficientibus erat soluturus ille, cui remissa est sua obligatio propria iuxta dicta superiori dubit. in fine. Atque hæc est doctrina expressè tradita & multis explicata à Vazq. c. 9. de Restit. §. 1. dub. 4. n. 61. 62. & 63. & ab Azor. c. illo 19. q. 5. positis exemplis in tribus, & facta longā computatione. Videatur in ipsis Auctoribus. Idem etiam docet Less. sup. dub. 8. Petrus Nauarra sup. Sotus, Caietan. & Ioan. Medin. sup. Ludouicus Lopez, sup. licet non ita clarè. Ratio autem, ob quam debeat computari pro remissā, & portio illius, cui facta est remissio & pars, quę illi etiam respondere, si aliquis, vel aliqui, nollent, aut non possent suam soluere, est, quia non potest læsus remittere vni cum præiudicio aliorum. Tale autem esset, si, quod ille, cui remittitur, soluturus erat, vel pro se primo, vel pro alio, vel alijs in defectum illorum, id totum refunderetur in damnum & onus aliorum.

Ad argumenta pro Angelo respondetur, ad 248
primum, quòd licet debitum sit idem quod ab vtrisque debetur, tamen obligatio, quæ remittitur est diuersa, quia vna pendet, & non alia, & solum remittitur in quantùm pendet.

Ad secundùm respondetur concedēdo ma- 249
iorem & distinguendo minorem ; concedimus enim quod condonatio est quasi solutio eius tantum, quod condonatur ; hìc autem non condonatur res debita seu debitum ipsum, nisi in quantum pendet ab isto: remittitur enim solùm obligatio istius ; non autem obligationes aliorum, nisi in quantum pendent ab istius obligatione.

DISPV-

Digitized by Google

DISPVTATIO QVINTA.

De obligatione restituendi ratione solius participationis in re alienâ.

1 HActenus explicuimus, quis teneatur restituere ratione culpæ, tam in dãno dato, quàm ex officio (vel ex contractu remissiuè ad propriam materiam) & etiam ratione cooperationis in damni illatione. Modò restat explicandum, quis teneatur ratione solius participationis rei alienæ. Quæ disputatio locum habet circa pecunias, vel res pretio æstimabiles; non verò circa vitam, & honorem.

Dubitatio I.

An teneatur aliquid restituere possessor bonæ fidei, cùm agnoscit rem, quam possidet, esse alienam?

2 HAc de re latè, & more suo eruditè tractat Sanch. *in opere moral.* lib. 2. c. 23. & alij etiam multi infrà referendi.

Notandum primò res aliena potest haberi bonâ, vel malâ fide. Agimus modò de bonâ, & malâ fide veris, quæ pertinent ad forum conscientiæ, non de præsumptis, quæ pertinent ad forum externum. Bonâ fide habetur res, quando prudenti iudicio; & probabiliter creditur esse propria, atque adeò inuincibili, aut probabili ignorantiâ ignoratur esse aliena, & ob id sine peccato possidetur. Ita ex Iuribus probat Sanch. loco citato n. 158.

3 Mala verò fide possidetur, quando vel scitur esse alienâ, vel ignorantiâ crassâ, aut culpabili putatur esse propriâ, & non aliena, vt ibidem latè docet idem Sanch. n. 160. Quando autem malâ fide accepit quis rem alienam, non solùm tenetur restituere ratione solius rei; sed etiam ratione iniustæ acceptionis, & culpæ; ac proinde tenetur ad restituendam rem, si extet, & si non extet, illius valorem, & insuper fructus, & etiam damna ex iniustâ possessione. Quæ de re egimus suprà disp. 2. Nunc verò tantùm sermo est de eo, qui bonâ fide accepit, & possedit rem alienam, ad quid teneatur, quando cognoscit esse alienam.

4 Asserendum primò, statim atq; quis cognoscit rem, quam bonâ fide possidebat esse alienã, si extet in specie, tenetur illam restituere, quamuis nulla præcesserit iniusta acceptio; vel culpa. Ratio est, quia alienum inuito domino retineri non potest, sine peccato iniustitiæ. Est autem illa res aliena, ergo retineri non potest. Ita omnes Auctores, estque res certissima. Legatur Sanch. sup. n. 2.

Inde sequitur, quòd, qui, postquàm cognos- 5
cit rem esse alienam, illam detinet, statim incipiat esse possessor malæ fidei, & teneatur deinceps non solùm ratione solius rei acceptæ; sed ratione iniustæ acceptionis, & ad restituendum fructus, damnaque inde secuta vero domino, ex illo tempore, quod fuit in morâ.

Asserendum secundò, si bonâ fide habuisti 6
rem alienam, & existimans esse propriam, eam bonâ fide consumpsisti, aut distraxisti, & postea cognouisti esse alienam, tantùm teneris restituere id, in quo factus es ditior ratione ipsius. Ratio est; quia illud censetur manere apud te; ex illâ re; non quòd aliquid illius in se maneat sed; quia reuerâ in valore, & in effectu illud manet, ita, vt, nisi illam habuisses, illud habere minus, quam modò habes, atque adeò effectus illius manet, ideò illud teneris restituere. Quod verò ad nihil ampliùs tenearis, probatur; quia, si, neque res, neque quidquam eius restat, ratione cuius fias ditior, perinde est, atque si apud te sine culpâ tuâ perijsset.

Secundò probatur; quia, neq; teneris ratione 7
iniustæ actionis, vt patet, nec ratione rei, quam neque in se, neque aliquid illius in effectu habes. Nec ex vllâ aliâ radice, ergo non teneris.

Tertiò probatur ex Iuribus. l. *item veneunt.* §. 8
Præter hæc. & l. *Sed etsi.* ff. de petitione hæreditatis, vbi ait Gloss. nullam esse hac regulâ veriorem. Item l. *si rem.* & l. *sed etsi possessor.* ff. eodem. & l. *sequitur* §. *Lana.* ff. *de vsu capionibus*, estque communis Auctorum sententia. Gabriel. in 4. dist. 15. q. 3. art. 3. dub. 5. Caietan. 2. 2. q. 62. art. 6. Secutus D. Thomam: Ibidem Bañez. Salon & Aragon. Nauarrus c. 17. n. 7. 9. & 10. Medina C. de *restitut.* q. 10. Sotus lib. 4. de Iustitia q. 7. art. 2. Alensis 4. p. q. 86. membro 3. art. 5. Angel. verb. *restitutio* 1. & verb. *Emens* à n. 1. vsque ad 4. Sylu. st. *restit.* 3. q. 7. Petrus Nauarra lib. 3. *de restitut.* c. 4. p. 3. à dubit. 1. præcipuè n. 146. Rodrig. 2. p. c. 42. n. 1. Molin. tom. 1. disp. 36. Less. lib. 2. c. 14. dub. 1. n. 7. Sa. verb. *restitutio.* Clauis Regia lib. 10. c. 2. n. 9. Valentia. disp. 5. q. 6. punct.

Digitized by Google

punct.3. Rebell. lib. 2. *de restitut.* q.3: Couarr. regul. *Peccatum* p.3.& alij multi quos refert & sequitur Sanch.sup.n.4.

10 Intelligenda autem est hæc conclus. nisi diuturnâ detentione & possessione rei præscriptio transtulerit dominium in possessorem bonæ fidei iuxta dispositionem legum; quia tunc nihil debet restitui, etiamsi res extet, vt omnes Auctores tradunt.

11 Hac de re agit Molina tom.4. Tract.2.disp. 718. vbi latè probat, quòd tam res, quàm fructus, si extent, sunt restituendi; nisi ea præscripserit, vbi aduertit, sæpe accidere, vt fructus habeat quis iam præscriptos; quia sunt bona mobilia, & tunc tenebitur restituere rem, non fructus. Idem accidere potest, vt postquàm nouerit rem non esse suam, ac proinde restituendam, adhuc inuincibiliter ignoret teneri etiam ad restituendum id in quo factus est locupletior, & tunc si hoc bonâ fide consumpsit nihilque eius remaneat, non tenebitur restituere.

12 Ex his verò sequitur primò, quod si rem alienam bonâ fide emisti, & eodem vel minori pretio vendidisti; ad nihil tenearis. Si verò pluris vendidisti, illum excessum, si remanet in se, vel in æquiualente, teneris restituere hoc vero an & quando verum sit dicemus dub.7. & 8.

13 Sequitur secundò si eam dono accepisti, & vendidisti, teneri te restituere pretium si eo factus est ditior.

14 Tertiò, si dono accepisti, & eam donasti, alias non donaturus similem, ad nihil teneris; quia non es factus ditior. Secus, si aliam ex tuis donaturus eras; quia tunc iam tuis rebus pepercisti, & factus es locupletior.

15 Quartò sequitur, quòd si respexit durante bonâ fide, ad nihil teneris, siue fortuito, siue paruâ, siue magnâ tuâ culpâ perierit. Ita Less. c.14.dub.1.Rebell.sup. Molin. disp.720. vbi idem asserit de eo, qui bonâ fide fecit bellum, aut contractus materialiter iniustos, aut lites prosequitur; tantùm enim tenetur, quantùm inde se inuenit locupletiorem tempore, quo scit fuisse iniustos. Idem docet multis relatis Auctoribus Sanch.sup. n.6. agens *de milite bonâ* fide pugnante, & idem Molin. disp. 246. vbi plures leges adducit, & disp.718. rē ex professo tractat. Quâ de re iterum agemus in fine huius dubitationis.

16 Cæterum, vt notant aliqui, tunc censetur fieri locupletior talis possessor; quando occasione illius rei consumptæ, excusauit alios sumptus, aut patrimonium creuit, aut aliquid lucri fecit illius occasione. Quod si nihil horum accidat, non dicitur fieri locupletior. Ita Sanch.n. 7. pro quo innumeros Auctores allegat n. 4. & alias leges eodem n. 7. quod qualiter intelligi debeat ex dicendis dub.7. & 8. constabit.

17 Inde colligitur cum eodem Auctore, quòd si quis bonâ fide lautissimis cibis furtiuis vesceretur, aut splendidissimas vestes furtiuas induceret, qui alias communibus vsurus erat, tantùm in eo censeatur factus ditior, quòd communes vestes, & cibi, quibus erat vsurus, valent, quia hos solos sumptus excusauit.

Item, si occasione illius rei eleemosynam, fecit aut lusit perditque, aliàs nihil in his insumturus. Secùs, si in his fuisset insumpturus. Ita Molin.disp. 246 Vazq. c.9.de *restitut.* §.2.n.5. & alij multi. Idemque iudicium est de eo, qui pedestri itinere iturus, equo iuit alieno, quem bonâ fide putabat esse suum. Sed in hoc rectè aduertit Sanch. n.9. Quòd, quamuis pretium locationis equi non teneatur restituere, vtpote qui in eo non est factus locupletior, si verò plures dies, consumpturus esset in eo itinere pedestri, & ideò plures expensas in quotidiano victu facturus, tenetur restituere id plus consumendum deductis expensis cum mulo factis, aut equo, id enim totum excusauit alias expensurus. 18

Deinde cùm dicimus restituendum esse id, in quo factus est ditior, intelligendum est cum limitatione, scilicet, dummodò id, in quo ditior est factus, non excedat valorem rei bonâ fide consumptæ, quia si excedat, ille excessus non debet restitui. Ratio est, tum quia in illo excessu nō tam est factus ditior ex re ipsâ, quàm occasione illius; tum etiam; quia, etiamsi malâ fide rem illam consumpsisses, tantùm tenebaris restituere valorem talis rei, & non ampliùs. Vnde si inuitatus comedisti libram arietis alienam, & domi tuæ eras cænaturus Gallinam, cui pepercisti; non teneris restituere valorem gallinæ, sed arietinæ carnis, quam cænasti. Item, si bonâ fide consumpsisti vestem furtiuam alienam, vilem, & seruasti tuam sericam pretiosam, tantùm teneris restituere valorem vestis vilis alienæ, sicut è contrà, si vestem alienam sericam furtiuam tibi donatam bonâ fide consumpsisti, & seruasti tuam vilem, tantùm teneris restituere valorem vestis vilis; in eo enim tantùm factus es ditior re alienâ. Ita idem Sanchez sup.n. 8. Petrus Nauarra sup.dub.2.n.187. Vazq. suprà, Molin.tom 3. disp.118. Rebell. & Azor. sup. Clauis Regia lib.10. Tract. 2. c.2.& alij, quos prædicti Auctores referunt. Ex quo fit quòd si inuitatus cænasti ex re alienâ bonâ fide, aliàs non cenaturus domi tuæ, nihil teneris restituere, quia in nullo factus es ditior. Item, si rem alienam donatam tibi nescienti esse alienam, consumpsisti, aliam non consumpturus, aut donaturus, vt dictum est, non teneris. 19

Constat ex dictis, si res aliena perijt culpâ possessoris bonæ fidei, ad nullam restitutionem teneri. Reclamat tamen Sotus sup. contendens teneri, si eam destruxit per magnam suam culpam. Adrianus item. q. *vtrum in foro animæ* ait teneri etiamsi per leuem culpam fecerit. Negat verò Ledesm. 2.p.4.q.18.art.6.& Rebell.q.4. alijque suprà relati etiamsi omnino voluntariè rem destruxerit, vt, si in ignem proijceret; quia 20

is, qui

is, qui inuincibiliter putat rem esse suam, non peccat contra Iustitiam, illam voluntariè destruens. Perinde, atque (vt notabam cum Rebello, & alijs) qui bonâ fide lites, aut bellum gessit materialiter iniustum, quantumcumque de prædando, etiam ex odio damna intulerit, non tenetur restituere res sic consumptas, in quibus non est factus ditior. Legatur Sylvest. verb. *bellum* 1. n. 10. q. 9. qui oppositum tenet, quem tamen satis refutat Molin. disp. 113. circa fin. citans Victoriam & disp. 720. Idem etiam docet Sotus lib. 4. q. 7. art. 2. §. *Horum instar*.

Dubitatio II.

An aliquo statuto vel consuetudine liceat rem alienam non restituere?

21 CErtum est possessorem bonæ fidei post legitimam præscriptionem non teneri restituere, etiamsi tunc cognoscat rem fuisse alienam quia per præscriptionem legitimam, id est secundum leges introductam, transfertur dominium de quo egimus Tractat. 1. disp. 1. dub. 12. & sequentibus. Non ergo hic agimus, quando præscriptio interuenit; sed seclusâ præscriptione. Solent enim statuta fieri, quibus constituatur, vt res aliena, quando publicè in publico foro emitur, fiat eius, qui emit eam. Quæ statuta Angel. Sylvest. Gabriel. Petrus Nauarra suprà, & aliqui alij, cum Antonin. p. 2. tit. 1. c. 12. §. 16. dicunt esse iniqa, illisque nonobstantibus, obligari emptorem in conscientiâ ad reddendam rem vero domino, quandocumque competit eius esse, etiamsi bonâ fide emerit; nam si malâ, per ignorantiam (crassam tamen aut culpabilem) tenetur ad restitutionem, etiamsi dominus non compareat. Debet enim restitui pauperibus. Ita expressè asserit Gabr. & alij vt dicemus dubit. 6. Malâ autem fide dicitur emere, qui ex circumstantijs personæ, & temporis probabiliter credit rem esse furtiuam, vt, si quis emat tempore belli iniusti à militibus, qui iniustè spolia acceperunt, vel à famulis pauperibus, vel quando fama erat rem esse furtiuam, & similibus casibus.

22 Azor tamen lib. 4. c. 4. q. 11. putat si ea statutà extendantur etiam ad emptorem malæ fidei, pugnare cum Iure naturali, & diuino, imo etiã (inquit) si tantùm loquantur de emptore bonæ fidei, decernendo, vt statim faciat suam rem emptam. Hoc enim cum Iure naturali non cõgruit, nec est cur emptor ante legitimum vsu capionis tempus rem faciat suam; iusta tamen esse statuta, quæ decernunt vt res emptæ in publico foro bonâ fide, fiant mentis, si intra certum tempus dominus eas non requirat, quia tunc designatur tempus vsucapionis. Quod iustè fieri potest primò ad dirimendas lites, quæ solent esse molestæ, multæ, & interminabiles. Secundò, ad puniendam negligentiam dominorum. Tertiò, quia dominus rei intra tempus consuetudine, aut lege constitutum, non comparens, tacitè videtur rem suam pro derelictâ habere, & lex ex quâdam fictione, & interpretatione habet eam pro derelictâ, quemadmodum teste Gabriele in 4. distinctione 13. q. 3. art. 3. dubit. 6. propositione 3. ligna vi fluminis in fundum alienum deportata, consuetudine vel lege possunt fieri occupantium, quia dominus intra certum tempus non comparuit.

Vnde tale tempus potest lex, & statutum 23
constituere tanquàm legitimum ad præscribendum, & etiam excusantur Christiani ementes spolia, quæ Turcæ, vel Sarraceni piratæ cæperunt in iniusto bello quod gerunt contra Christianos. Solet enim in locis maritimis esse consuetudo, vel statutum, vt huiusmodi spolia empta, vel vi & armis erepta â piratis, fiant eorum, qui vel pretio, vel armis recuperant, sicut olim apud Romanos constat fuisse legem, vt arma, & vestes, quæ miles amiserat in bello iusto contra hostes ab alijs posteà recuperata, non restituantur illi militi, qui ea amisit l. *Post liminium*. & l. 2. ff. *de Captiuis*, & quamuis Angel. verb. *Bellum* in princip. dicat in conscientiâ esse faciendum contra hanc legem Rossell. tamen verb. *bellum*. n. 29. ait non esse obligationem in conscientiâ ea restituendi, & fauet Sylvest. *bellum* 1. q. 12. quia illa lex ciuilis est iusta; est enim propter bonum publicum, nimirum ad puniendam militum ignauiam, & ad accendendos eorum animos contra hostes, ne se patiantur facilè vinci, & armis, ac vestibus spoliari.

Pari ergo ratione iusta potest esse lex, quâ 24
præcipitur, vt instrumenta bellica, & alia mobilia bona fiant capientium hostium in bello, adeò vt, etiamsi recuperentur ab alijs pretio, vel armis, non debeant restitui domino. Quia huiusmodi lex Reipublicæ conducere videtur, vt quisque conetur pro viribus talia bona ab hostibus recuperare, ne arma habeant ad nos oppugnandos. Legantur quæ diximus Tract. præcedenti de Iust. & Iure in vniuersum disp. 10. dubit. 16. §. 8. num. 424.

Dubitatio III.

An possessor bonæ fidei agnoscens rem esse alienam, teneatur restituere fructus illius ante sententiam.

DIsp. 2. dubit. 5. in principio diuisimus fru- 25
ctus cuiuslibet rei in industriales, naturales & mixtos, vbi industriales appellauimus, qui

non

non reſpondent ipſi rei; ſed negotiationi & induſtriæ vtentis re illâ vt quæſtus, qui percipitur ex negotiatione pecuniæ, quæ ex ſe non eſt fœcunda, ſed ſterilis; idemque iudicium eſt de alijs fructibus rerum vſu conſumptibilium, quę ſunt materia mutui, vt triticum vinum, &c. quorum fructus percepti non ſunt fructus earum rerum, ſed potius induſtriæ humanæ, vtētis illis, quaſi inſtrumentis. De his itaque fructibus non eſt præſens quæſtio; certiſſimum enim eſt hos fructus ita acquiri à quocumque bonæ, aut malæ fidei poſſeſſore, vt nihil ex illis reſtituere teneatur, vt de poſſeſſore malæ fidei expreſsè diximus loco citato num. 105. aſſertione 3. Eſtq; doctrina D. Thom. 2.2.q.78. art. 3. & habetur l. penult. C. *ſi quis alteri* verſ. *qui alienâ pecuniâ comparat*, & l. *ſi ex eâ* 6. C. de *rei vendicat* & in Caſtella l. 49. tit. 5. partit. 5. Solum ergo ſermo eſt de fructibus rei ex ſe fructiferæ, vt fundi, domus, &c.

26 Ex quâ doctrinâ colligitur, ſi quis ex frumēto furtiuo ſeminet in ſuo fundo, fructus illius ipſi adquiri & ſolùm triticum furtiuum reſtitui debere ſiue bona ſiue malâ fide acceptum ſit; atque etiam reſtituendum damnum ſecutum ex furto, ſi poſſeſſor fuerit malæ fidei. Ita ex varijs legibus probat Sanch. lib. 2. *ſummæ* c. 23. n. 47.

27 Alij verò fructus ſunt merè naturales ipſius rei, id eſt, quos ſponte natura in re ipſa profert abſq; vllâ hominis induſtriâ, vt herba, & alij fructus, & arbores Syluęſtres. Alij sūt mixti, in quibus partim induſtria partim natura locū habet.

28 De fructibus merè naturalibus certum etiam eſt apud Auctores poſſeſſorem bonæ fidei teneri illos reſtituere ſimul cum re alienâ, ſi extēt. Conſumptos verò bonâ fide tantùm quatenus factus eſt locupletior ſeclusâ præſcriptione, de quâ poſtea, & nonnihil diximus ſup. nu. 10. & 11. Ita habetur l. *ſi me, & Titium* ff. ſi certum petatur eſtque communis ſententia Theologorum, & Sūmiſtarum, Paludani in 4. diſt. 15. q. 2. art. 5. Maior q. 26. ad finem. Gabriel. q. 3. art. 3. dub 5. Angel. & Sylueſt. verb. *fructus* q. 1. Armill. ibidem Leſſ. c. 14. dub. 2. Molin. diſp. 719. Sotus 4. de Iuſtitiâ q. 7. poſt quartam concluſ. art. 2. §. *Ratio hinc*. Ledeſm. 2. p. 4. q. 18. art. 6. Ludouicus Lopez 2. p. c. 86. q. 4. Bañez. 2. 2. q. 62. art. 3. dub. 3. Salon ibidem concluſ. 2. & 3. Arag. ibidem art. 6. Petrus Nauarra lib. 3. c. 4. p. 3. dub. 3. n. 190. Vazq. *de reſtitutione* c. 9. §. 2. dub. 1. n. 9. Rebell. lib. 2. *de reſtitut.* q. 4. concluſ. 3. Sanch. c. 23. n. 75. adiunctis ijs, quæ dixerat n. 4.

29 Teſtatur autem Rebell. hanc concluſionem approbatam fuiſſe à grauibus, & multis Theologis Societatis Ieſu, pluribus efficacibus rationibus. Probatur autem primò quia res domino ſuo fructificat, ac proinde non minus pertinent fructus naturales ad dominum quam res ergo eodem modo eſt philoſophandum de re ac de fructibus. Secundò, ſi dominus rei habet contra te ius ad fructus naturales extantes, vt omnes concedunt, cur non etiam ad conſumptos, quatenus te ditiorem reddiderunt, cùm in tali maiori lucro, tanquàm in effectu, & virtute extent.

Tota iam difficultas deuoluitur ad fructus 30
mixtos, qui partim ex ipsâ re partim ex induſtriâ humanâ proficiſcuntur, & hi quidem, vt rectè notat Sanch. ſup. n. 48. à prævalenti denominantur. Nam ſi magis induſtria, quàm natura operetur, induſtriales ſimpliciter dicuntur, è contra verò, ſi magis natura, quàm induſtria ſimpliciter dicuntur naturales; vt in Hermaphrodito deciditur. l. *Quęritur* 10. ff. *de ſtatu hominum*; prevalens ergo cōſideratur principale, reliquum verò acceſſoriū. In quibus ergo prævalet natura, ſicut de naturalibus philoſophabimur; in quibus verò ars & induſtria, ſicut in induſtrialibus. Quam doctrinam latè tradit Sanch ibidem ex multis Auctoribus, qui rectè admonet. n. 49. cum multis, quos refert, quando dubium fuerit, an natura, an verò induſtria, plus operetur, Iudicis arbitrio definiendum eſſe, id, quod docent plures Auctores quos ille refert, atque inter alios Rebell. *de Iuſtitiâ*, quem ſequitur, rectè docet in foro conſcientiæ arbitrio prudentis id eſſe relinquendum. Quod ſi id nec Iudex, nec vir prudens diſcernere valeat, denominandi potiùs ſunt naturales, quàm induſtriales; ſemper enim cæteris paribus naturalis vis, & ratio ſpectanda eſt. l. *Qui habet*. ff. *de Tutelis*. Ita Beroius. c. *Grauis*. n. 9. quem ſequitur Sanch n. 50. qui etiam rectè docet n. 51. pro diuerſitate locorum diuerſimodè eſſe iudicandū. Nam fructus, qui alicubi, ſponte naſcuntur, non alibi; niſi induſtriâ & labore. Ita Barthol. & Bellamera, Ioannes Gorz. apud eundem Sanch. Præter ipſos etiam, qui induſtriâ comparantur, aliqui enumerant fructus ciuiles, ſic appellatos quia non ex re ipsâ naſcuntur; ſed hominis induſtriâ propter rem; id eſt rei vſum Iure ciuili percipiuntur, v. g. redditus domus locatæ, mercedes Iumenti, operæ ſerui. l. *ſi nouis*. 62. ff. *de rei vendicat*. & l. *domum*. 5. C. eodem tit. nec appellantur naturales, aut induſtriales; quia non ſunt verè & propriè fructus; ſed fictè iuxta l. *Prædiorum*. ff. *de vſuris*, ſed appellantur ciuiles; quia Ius ciuile præcipit, vt pro fructibus habeantur. Ita multi apud Sanch. inter quos Molin. diſp. 719. n. 2. ipſe tamen cum alijs ibi, & n. 53. putat hos fructus, vel ad induſtriales, vel ad naturales eſſe reducendos iuxta id, quod prævalet ſecutus Menochium, Gutierrez, & Caſtillo, quos refert. Et tandem putat cum multis n. 53. ad induſtriales eſſe reducendos; quia magna induſtria requiritur in his rebus, vt domibus ædificandis, locandis, parandis, & c. circa aliquos ex his mixtis ex naturâ & induſtriâ, quales ſunt lac, vbæ, lana, & ſimiles diſſidium eſt inter Auctores, an naturales potiùs, quàm induſtriales

Digitized by Google

sint appellandi. Legatur idem Sanch. à n. 54. vsque ad 60. qui rectè hos, sicut & oliuas, segetes, animalium fœtus, caprarum, ouium, equorum & similium (nisi fortè, quæ in agris nullâ hominum industriâ nascuntur, & ad naturales pertinent) ad industriales reuocat; sicut & operas seruorum, ad ciuiles naturales, quòd in his non versetur industria. Et quamuis partus ancillarum non numerentur inter fructus, l. vetus 75. ff. *de vsufructu.* & §. *impecudum.* Instit. *de rerum diuision.* Rectè tamen docet cum Molin. disp. illâ 719. quantùm ad rem præsentem de restitutione attinet, connumerari inter fructus rei, vt distinguũtur à fructibus meræ industrię.

31 Notandum præterea cum eodem Sanch. n. 41. fieri posse aliquem fieri dominum rei, & simul teneri illam restituere, quod aliquibus exemplis probat, scilicet, possidentis fideicommissum tali die restituendum, qui fit verus dominus rei ante aduentum diei restitutionis, iuxta Baldum l. *voluntas.* n. 10. C. *de fideicommis.* Itẽ possessor maioratus est eius dominus, & tamen restituendus est post obitum illius, vt constat ex l. *si duobus.* §. *sed quia.* C. *communia* de *legatis*, & probat Molin. Iurisperitus lib. 1. de *primogenijs.* c. 19. à. n. 4. & ex alijs Iuribus idem Sanch.

32 Quapropter non est idem quærere, an qui rem bonâ fide possidet, fiat dominus fructuum, & an illos teneatur restituere, quando conscius fuerit rem esse alienam.

33 Neque inutilis est hæc distinctio ex eo, quod iuxta veriorem sententiam in nostro casu, teneatur fructus etiam industriales restituere, etiam consumptos, quatenus factus est locupletior, non aliter, quam diximus de naturalibus, quorum non fit dominus. Licet enim hoc ita verum sit, deseruire adhuc potest hoc dominium primò, vt, si bonâ fide durante, possessor fructus illos alienat, nequeat emptor à domino molestari. Secundò deseruit varijs actionibus in foro externo concessis. Nam, quando possessor fit dominus fructuum, negatur vero domino rei vindicatio illorum, & alia diuersa actio conceditur ad fructus petendos. Quando verò possessor non sit verus dominus, conceditur domino rei vendicatio. Ita idem Sanch. sup. cum Paulo l. *si fundum.* 17. ad fin. C. *de rei vendicat.* qui refert Ioannem Andream.

34 Notandum vlterius possessorem bonæ fidei aliquando posse esse cum titulo, aliquando sine titulo, vt constat ex præscriptione, quæ numquam est absque bonâ fide in possessione, & tamen præscriptio sæpe contingit absque titulo, in quo consentiunt multi Doctores qui asserunt possessorem bonæ fidei carentem titulo non lucrari fructus naturales; illum tamen, qui titulum habet, illos lucrari. Legatur Sanch. sup. n. 68. qui cum Couarru. Ioanne Garz. Richardo, & alijs, quos refert, rectè docet n. 42. posse dari bonam fidem sine titulo, exemplum adhibet Couar. vt si quis bonâ fide possideat rem, falsò credens sibi donatam, vel legatam esse.

Alia notat Sanch. ad n. 43. vsque ad 45. quę 35
pertinet ad præsumptionem bonæ, vel malæ fidei, quæ potiùs pertinent ad forum externum quàm ad forum conscientiæ, ibi legantur.

Notandum præterea contra Angelum in 36
summâ verb. *fructus* n. 1. Tabienam in *summa.* verb. *Restitutio.* q. 11. Lopez. 1. p. c. 236. Petrum Nauarra lib. 3. *de Restitution.* c. 4. in nouâ editione. p. 3. dub. 3. n. 131. & alios existimantes diuersum esse censendum in foro externo, & interno, quoad horum fructuum restituendorum deobligationem, quæ doctrina omnino falsa est; in vtroque enim foro idem censendum est, posità veritate bonæ fidei, quia leges de fructibus ab hoc possessore adquirendis, vel non adquirendis iustissimæ sunt, nec præsumptione nituntur. Quando autem forum externum non fundatur in falsâ præsumptione, idem in interno seruandum etiam est vt rectè docet Sanch. c. 10. n. 11. Couarru. regul. *peccatum* 3. p. in principio. n. 1. Vazq. 1. 2. q. 62. art. 5. disp. 172 c. 1. & alij multi.

Verum quidem est, aliquando dubitari pos- 37
se in foro externo aliquem habuisse bonam fidem, imò ex aliquibus signis iudicari, & præsumi illum bonam fidem non habuisse, quam tamen reuerà habuit, vt contingere potest sæpiùs in Iuris ignorantiâ, quam non facilè præsumit Ius, atque adeò nec bonam fidem ex illâ prouenientem, & tunc, quantùm ad iudicandum de bonâ fide diuersa erit ratio de foro interno & externo; bonâ tamen fide semel posità quicquid decernitur in foro externo, idem decernendum est in interno.

His omnibus præsuppositis. Quærimus, an 38
possessor bonæ fidei faciat fructus suos naturales siue industriales durante bonâ fide perceptos attento Iure communi. Nam quod attinet ad Ius Castellę, posteà dicemus. Et quidem Pinell. 2. p. l. 2. *de rescindend. vendit.* ingenuè fatetur circa hoc non tantùm Iurisperitos; sed etiam Iurecõsultos ac leges ipsas sibi aduersari. Nam Paul. l. *bonæ fidei* 4. 8. ff. *de adquir. rer. dominio.* de possessore bonę fidei docet vniuersim *percipiendo fructus etiam ex alienâ re, suos interim facit non tantùm eos, qui diligentiâ & operâ eius prouenerunt, sed omnes.* Idem deciditur. l. *Qui bonâ fide* 23. ff. eodem titulo, & l. *Qui scit* 25. vers. *porrò.* ff. *de vsuris* & §. *si quis à non domino* Instit. de *rer. diuision.* vbi generaliter de his omnibus traditur.

E contrà verò Pomponius l. *fructus percipien-* 39
do. ff. *de vsuris.* solos fructus industriales tribuit possessori bonæ fidei. illis verbis *suos facit illos tantùm, quos operis acquisierit, veluti serendo, nam si pomum decerpserit, vel ex syluâ ceciderit, non fit eius, sicut nec cuiuslibet bonæ fidei possessoris; quia non ex facto Ius in fructus nascitur.* Horum textuum occasione variæ sunt sententiæ.

Prima sententia docet fructus consumptos 40
ex contractu oneroso acquisitos facere suos,

atque

Digitized by Google

atque ita intelligit textum legis *bonæ fidei* citatæ; non verò, acquisitor titulo lucratiuo, vt donatione; tunc enim industriales consumptos lucratur; naturales verò teneturrestituere, quatenus factus est locupletior. Atque ita admittunt textum in l. *fructus percipiendo.* citatum. Neq; obstat. §. *si quis à non domino*, vbi licet dicatur facere fructus consumptos suos ex donatione, & emptione, loquitur tamen de industrialibus quia ibi dicitur eius esse pro culturâ, & curâ. Probat; quia longè diuersa ratio est inter fructus consumptos bonâ fide ex re donatâ, & ex re alienâ emptâ, siquidem eodem pretio posset emptor aliam rem talem emere sibi fructus afferentem, nec æquitas patitur vt ementi, & possidenti bonâ fide cedat potiùs lucrũ quàm domino rei, cùm melior sit conditio possidentis bonâ fide. Hanc sententiam putat probabilem Rebell. de *Iustitiâ* p. lib. 2. q. 4. n. 9.

41 2. Est Petri Nauarr. l. 3. de *restit.* c. 4. vbi docet teneri in foro conscientiæ restituere omnes fructus naturales extantes: consumptos verò solùm quatenus ditior euasit; industriales etiam omnes deductis labore & expensis. Probat; quia res domino fructificat, ac proinde fructus industriales eius debẽt esse, cuius est dominiũ rei.

42 Tertia est Tabiena in sum. verb. restitutio. q. 11. n. 12. & v. *fructus*. q. 2. n. 3. Armill. verb. *restitutio* n. 24. qui æquales faciunt bonæ, & malę fidei possessores, in restituẽdis fructibus perceptis consumptis, & vtrumque docent debere integrè eos restituere, tantumque differre quoad fructus, qui adhibitâ diligentiâ percipi poterant, quos bonæ fidei possessor (quippe qui culpa careat) non debet restituere; secùs possessor malæ fidei, qui est in culpâ. Ratio est, quia Iure tenetur quilibet rem alienam restituere, res autẽ illa cum fructibus suis est aliena.

43 Quarta sententia docet nec naturales, neque industriales consumpta etiam quatenus factus est locupletior debere restituere, probat; quia est in praxi receptum praxis autem est legitima legum interpres c. *cum dilectus de consuetud.* & l. *fine interpretation.* ff. de *legibus* Item ex l. *sed & loci.* 4. in princip. ff. *finium regundorum* illis verbis *nam aut bonâ fide percepit, & lucrari eum oportet, si eos consumpsit*. Nullus autem esset effectus horum verborum, si ea bona restituenda essent. Tertiò, probant; quia lex bonæ fidei citata, & lex illâ. *Qui scit* & §. *si quis à non domino.* relatus suprà absolutè docent facere omnes fructus suos, atque solùm bonę fidei effectum explicare intendunt, nec distinguunt de fructibus. Et illæ particulæ pro *curâ & culturâ*, denotant quidem magis congruere industrialibus, non tamen excludunt naturales, in quibus aliqua etiam cura, & industria interuenit. Idem probant ex alijs iuribus quæ refert Sanch. c. illo 23. n. 66. Ita docet Pinell. Barbosa, Bellamera, relati ab eodem Sanch. ibidem. Ex quibus Pinell. & Barbos. testantur praxim Iudiciorum habere, vt circa fructus perceptos non tractetur, an extent, consumptiue sint. Pinell. tamen asserit fructus naturales extantes esse quidem restituendos à bonæ fidei possessore, non rei vendicatione, facit enim eos suos, & clarè significat titulum non exigi; reprobat enim distinctionem eorum, qui cum titulo putant facere fructus suos, non verò sine illo, quamuis posteà (vt notat Sanch. in fin. n. 66.) tandem videatur requirere titulum, siue validum, siue irritum, dummodò in eo titulo sit iustus error facti.

Quinta sententia docet possessorem bonæ 44
fidei facere fructus suos industriales, non naturales. Probat ex l. *fructus percipiendo.* 45. ff. de *vsuris* citatâ, vbi expressè hoc discrimen statuitur, & ad l. *bonæ fidei*, quatenus docet possessorem hunc efficere fructus suos, non solos diligentiâ suâ perceptos; sed omnes, respondet intelligi de omnibus non tantùm, quos operâ suâ, sed etiam suorum operis percipit.

Probat secundò ex §. *si quis à non domino.* Institut. de *rerum diuisione*, dum enim ait possessorem bonæ fidei efficere fructus suos addidit, *pro culturâ, & curâ*. Hæc autem verba non habent locum in fructibus naturalibus, cùm in eis, aut nulla, aut modica sit cultura. Ita Rebell. de Iustitiâ p. 1. lib. 2. q. 4. n. 8. concluf. 2. iuncto n. 11. concluf. 4. & alij multi, quos refert Sanch. sup. n. 67. & ipse ex parte sequitur n. 68. Notat autem Sanch. hos omnes Auctores apertè loqui de possessore bonæ fidei, etiamsi titulo munitus sit, non facere fructus naturales suos.

Asserendum est primò, possessorem bonæ 45
fidei secundum Ius ciuile commune, siue titulum habeat specialem, siue non habeat, efficere suos fructus industriales. Ita Rebell. vbi nuper. Sanch. n. 68. Gloss. in c. *Grauis.* verb. *fructus.* de *Restitut. spoliatorum.* Hostiens. in idem caput. n. vltim. Menoch *de recuperand. possessione.* remed. 15. n. 580, iuncto n. 584. in fine, & 593. alijque innumerati relati à Sanch. n. 67. Idque probant argumenta ex legibus deducta pro 5. sententiâ.

Assero secundò, fructus naturales efficit 46
suos possessor bonæ fidei, solùm, quando titulum habet attento Iure communi. Ita Sanch. n. 68. Couarru. lib. 1. *variar.* c. 3. n. 6. Abb. c. *Grauis de restitut. spoliatorum*; n. 4. Ioannes Garzia *de expensis* c. 23. n. 35. & 36. Richard. in citatum §. *si quis à non domino* n. 13. & 14. & alij multi, quos refert Sanch. suprà. Rectè autem probat ex l. *Bonæ fidei emptor* 48. ff. *de acquirend. rerum dominio*, dum ait. *non tantùm eos, qui diligentiâ & operâ eius peruenerunt, sed omnes.* Nec satisfacit solutio Auctorum quintæ sententiæ, vt scilicet, intelligatur de omnibus alijs industrialibus perceptis opera aliorum; quia verbum *omnes* ad fructus ipsos refertur non ad operantes, & dictio vniuersalis non potest ad

ſolos fructus induſtriales referri, ac (vt rectè notat idem Sanch.) iam Iuris conſultus egerat de induſtrialibus, & cùm dixit, *ſed omnes* alios addere voluit. Sufficienter autem in eà lege fit mentio de titulo: loquebatur enim de emptore, dum dixit *bonæ fidei emptor*. Clariùs autem l. *fructus percipiendo* 45. ff. *de vſuris*, ideò dixit fructus naturales non fieri vxoris, ſi ex rebus ſibi à viro donatis percipiantur; ſed addit, *ſicut nec cuiuſlibet bonæ fidei poſſeſſoris*. Vbi rectè, & acutè expendit Sanch. non dixiſſe Iuris conſultum. *ſicut ne cuiuſq; bonæ fidei poſſeſſores*: ſed *nec cuiuſlibet*, ad denotandum non omnes hos carere dominio fructuum naturalium; ſed aliquem illud acquirere; nempè eum, qui præter bonam fidem eſt munitus titulo legitimo, ſicut, cùm dicimus (inquit Sanch.) non cuiuſlibet eſſe adire Corinthum, non ſignificat nullius eſse; ſed id non eſse omnium. Et quamuis ibi Iuris conſultus videatur etiam reijcere vxorem habentem titulum donationis, tamen cùm donatio inter coniuges Iure reprobetur, titulus ille eſt illegitimus, & habetur pro nullo.

48 Congruentem etiam rationem affert Sanch. quia bona fide, quæ in facto conſiſtit, nempe in propriæ conſcientiæ dictamine, nequit tranſgredi limites facti, extendens ſe ad ea, quæ ſunt Iuris, nemo enim poteſt rem alienam abſque Iuris præſidio acquirere, ac proinde bona fides hoc Iuris præſidio deſtituta, id eſt legitimo titulo Iure recognito, cùm intra meri facti terminos contineatur, non ſatis eſt ad fructus ex ipsâ re abſque poſſeſſoris facto acquirendos, quales ſunt naturales; ſed eos ſolos, qui ex eius facto percipiuntur, quales ſunt induſtriales.

49 Titulo vero comitata bona fides, cùm habeat facti, ac Iuris præſidium, ſatis eſt ad fructus, etiam naturales, comparandos. Iuxta quam doctrinam in concordiam poſſunt reuocari dicta lex *Bonæ fidei*, & dicta lex *fructus percipiendo*, vt prior qui ſtatuit poſſeſſorem bonæ fidei facere fructus ſuos, non ſolùm induſtriales, ſed omnes, intelligatur, quando vltra bonam fidem adeſt titulus. Poſterior verò decidens eum non efficere ſuos fructus naturales, intelligatur, quando titulus deeſt. Vnde immeritò dixit Pinell. 2. p. l. 2. *de reſcindend. venditione*. n. 53. & Ottomanus *§. ſi quis à non domino*. n. vnico. Inſtit. de *Rerum diuiſione*. Hos textus ſibi inuicem aduerſari, nec poſſe conciliari, cùm ſaltem modo prædicto concordari poſſent.

50 Nec placet limitatio quorumdam Auctorum noſtræ ſententiæ qui nobiſcum tenent primam & ſecundam aſſertionem, nempe, vt hic poſſeſſor tunc faciat fructus ſuos induſtriales, quando ipſe ſeminauit, aut ſeminare fecit agrũ, aut fundũ; quia textus omnes tribuunt illi eos *pro culturâ & curâ*, iuxta *§. ſi quis à non domino*, & citatum d. l. *fructus percipiẽdo*, dum ait *illos tantùm, quos ſuis operis acquiſierit, veluti ſerendo*, & paulo poſt ſubiungit rationem cur fructus naturales non fiant poſſeſſoris bonæ fidei carentis legitimo titulo, nempe *quia non ex facto eius is fructus naſcitur*. Ita Bald. l. *Certum* 22. n. 3. verſic. *ſecunda cauſa*. C. de *rei vendicat*. Porcius dicto *§. ſi quis à non domino* n. 26. initio. Hæc, tanquam limitatio non placet. Illa enim verba *pro culturâ & curâ & ſuis operis, veluti ſerendo* non reſtinguunt ad hæc ipſummet poſſeſſorem, vel alium nomnie ipſius; ſed ſolùm adduntur ad diſtinctionem fructuum naturalium prouenientium abſque alicuius induſtriâ. Ita Faber eodem *§. ſi quis à non domino*. n. 4. quem ſequitur Sanch. n. 70. & cæteri Auctores noſtram ſententiam ſine prædictâ limitatione docent.

Aſſero tertiò, fructus ciuiles, ſi poſſeſſori 51
bonæ fidei eos ſuâ diligentiâ perceperit, eo quòd ipſe domum locauit, efficit ſuos. Ita Barthol. l. & ex diuerſo in principio n. 5. ff. *de rei vendicat*. Anton. c. *grauis*. n. 12. *de reſtit. ſpoliatorum*. Abb. eodem c. n. 5. Anchar. n. 8. Beroius. n. 23. Balduin. dict. *§. ſi quis à non domino*. n. 13. Eſtque communis ſententia.

Quando autem abſque ſuâ diligentiâ per- 52
cepit, dubitant Barthol. Antonin. & Ancarran. & negat Balduin. Beroius verò ſup. n. 24. vtrimque rem diſputat, concluditque adhuc effici fructus poſſeſſoris bonæ fidei. Vniuerſim verò hos fructus acquiri poſſeſſori bonæ fidei admittunt Angel. eo *§. ſi quis à non domino*. n. 4. Alexand. conſ. 301. n. 18. volum. 1. Menoch. de *recuperandâ poſſeſſor*. n. 624. & Sanch. ſup. n. 71. in fine, qui aduertit deceptos fuiſse in hac re, de quâ in hac dubitatione agimus, quoſdam Theologos, qui ſolum Ius naturale ſpectantes, ac Iuris ciuilis immemores, dixerunt fructus ex tantos fundi alieni eſse veri domini illius fundi, & non effici poſſeſſoris bonæ fidei. Hi ſunt Caietan. in Summ. v. *reſtitutio*, c. 1. ad fin. verſ. *Et hæc ideò*. Medin. *de reſtitutione*. q. 10 colum. 3. verſ. *inde fit*. Leſs. lib. 2. de Iuſtitia c. 14. dub. 2. n. 18. Ludouicus Lopez 1. p. Inſtructorij c. 236, Petrus Nauarra lib. 3. de *reſtitutione* c. 4. in nouâ editione p. 3. dub. 3. n. 151. potuiſsetque addere etiam Vazq. de *reſtitut*. c. 9. §. 2. n. 9. Gabrielem & Sylueſtrum, alioſque recentiores, qui poſt ipſum Sanch. ſcripſerunt.

Sed non eſt cur Sanch. alioquin vir mode- 53
ſtiſſimus, & cuiuſque Religioſæ virtutis exemplar ita facilè pronunciaret deceptos, & Iuris ciuilis immemores tum quia ſat eſt, quòd ipſi loquerentur de Iure naturali, tum quia nec Iuris ciuilis fuerunt immemores, ſed hæc omnia vt expreſsè plerique eorum notant, ad forum contentioſum remiſerunt, vel non curarunt de dominio reuocabili, quod probabiliter ipſe Sanch. & nos cum illo huc vſque ſtatuimus; ſed loquuntur de obligatione reſtituendi ortâ ex

eo,

Digitized by Google

eò, quòd Iure naturali fructus rei extantes domini sunt. Ex quâ radice, siue translato imperfecto dominio legali per leges inducto, siue non translato, otitur nihilominus obligatio restituendi etiam Iure ciuili fructus extantes, & eos in quo factus est locupletior possessor bonæ fidei, vt cum ipso Sanch. nos posteà probauimus. Accedit tandem quòd satis probabiliter prædictæ leges explicari possunt, non de vero dominio in foro conscientiæ, sed de denegandâ actione in foro exteriori. Ideò Vazq. loco citato dixit *quicquid sit de foro contentioso & exteriori, quod aliquando negare solet actionem vbi adest obligatio restituendi*, quæ interpretatio non est improbabilis quamuis doctrina hucusq; à nobis tradita cum eodem Sanch. attento Iure communi ciuili sit mihi probabilior. Et quidem in eo §. *si quis à non domino*, expressè agitur de negandâ actione domino contra possessorem bonæ fidei dum alt *de fructibus ab eo consumptis agere non potest*. Et quamuis in alijs verba sonent acquisitionem dominij possunt explicari in foro externo. vbi negatur actio contra possessorem, quamuis, vt dixi, probabilior sit nostra sententia.

54 Restat modo alia difficultas, quæ præcipua est in hac quæstione, & locum habet apud Auctores quintæ sententiæ, & etiam nostræ, an scilicet dominium illud possessoris bonæ fidei in fructus perceptos adquisitum, sit perfectum, & irreuocabile, vt non teneatur illos restituere cessante bonâ fide, vel potiùs restituere teneatur, in quâ re statutum est ab vtriusque sententiæ Auctoribus, si fructus illi naturales, vel industriales nondùm consumpti extent, restitui debere domino. Constat ex l. *Certum* C. *de rei vendicatione*. illis verbis *bonâ fidei verò extantes, &c.* & ex §. *si quis à non domino* Institut. *de rerum diuision.* illis verbis *de fructibus ab eo consumptis agere non potest*, (scilicet dominus rei) ergo à contrario sensu potest de nondùm consumptis. Idem significatur l. *bonæ fidei*, vbi cùm dixisset Iuris consultus *suos interim facit*. subiungit, *quia, quod ad fructus attinet, loco domini penè est*. vbi cautè dixit *penè est*, ad denotandum non perfectò & irreuocabiliter fieri dominum.

55 Quod verò attinet ad actionem quâ fructus rei peti possunt à vero domino, Auctores iuxta suas opiniones philosophantur. Nam, qui putant acquiri dominium à possessore bonæ fidei, docent non posse peti à domino actionem, quam appellant rei vendicationis. Qui verò dominiu penes dominum esse putant, eam actionem concedunt, cùm tamen alij solum dicant posse peti actionem, quam appellant, aut Iudicis officio, aut condictione sine causâ. Legatur Sanch. sup. n. 73.

56 Illud tamen notandum est cum eodē Sanch. vbi fructus extantes, quos diximus, restituendos esse, quamuis commixti sint cum alijs fructibus eiusdem rationis, vt triticum cum tritico percepti enim erant ex re quæ erat illius possessoris. Quamuis enim omnium dominiu ratione permixtionis in possessorē transierit, illi tamen, qui ex re alienâ sunt percepti, cùm nondùm consumpti sint, censentur extare, vt docet Bald. l. 2. n. 24. vers. *sed quid, si extent*. C. de fructib. & litium expensis.

In dubio verò an sint cōsumpti, onus probā- 57
di eos esse cōsumptos, incumbit possessori bonę fidei, nisi triennium sit elapsum à possessione: tunc enim consumpti præsumuntur, vt docet Barbosa. l. *Diuortio* 8. §. *interdum*. n. 43. ff. *soluto matrim.* cū Tiraquel. qui multos refert, & testatur Sanch. n. 74. Non tamen video esse necessarium recurrere ad eam præsumptionē consumptionis, sufficit enim possessio triennalis bonæ fidei, vt illi fructus vsucapi dicātur, vt posteà dicemus, & cū Molin. notauimus dub. 10. & 11.

Item conueniunt omnes Doctores nostræ & quintæ sententiæ restitui debere fructus à possessore bonæ fidei naturales bonâ fide consumptos, quibus factus est locupletior. l. *si me & Titium*. 32. ff. *si certum petatur*. In quo idem iudicū videtur esse de fructibus rei, & de re ipsâ iuxta dicta dub. 1. cum innumeris Auctoribus, & de ipsis fructibus diximus paulò post principium huius dubitationis.

Iam verò tota nostra quæstio est circa fru- 58
ctus industriales bonâ fide consumptos, an possessor bonæ fidei teneatur restituere illos quatenus factus est locupletior.

Quidam negant existimantes acquiri irreuo- 59
cabile dominium horum fructuum. Probant, quia de his fructibus Iura indistinctè, & plenè dominium præbent huic possessori, vt probant Iura suprà citata, eamque afferunt in congruentiam, duo quæ concurrūt, licet successiuè in tali possessore tam, vt acquirat, quam, vt pleno Iure adquirat. Primum est *cultura, & cura* apposita in fructuum perceptione; secundum verò *illorum consumptio*. *Cura* enim, & *cultura*, apposita, operantur acquisitionem dominij, reuocabilis quidem; *consumptio* verò facit dominium irreuocabile; ac proindè nulla supereſt restituendi obligatio. Quam sententiam tenent innumeri Iurisperiti, quos refert Sanch. sup. n. 76. eam nō improbabilem sentit Less. lib. 2. de *Iustitiâ* c. 14. dubio. 2. n. 10. & idem Sanch. n. 77. docet esse valde probabilem, & talis mihi videtur.

Asserendum tamen est secundum Ius cōmu- 60
ne bonę fidei possessorem teneri restituere fructus industriales consumptos, quatenus ex eis factus est locupletior. Probat 1. Sanch. ex l. *si me & Titium* 32. in fin ff. *si certum petatur*, ibi, *nō, quia pecunia tibi credidi, sed; quia pecunia mea ad te peruenit, eam mihi à te reddi bonum, & æquum est*. Hæc enim æquitas locum habet non solum, si quis ex re meâ factus est locupletior (iuxta Glos. ibi. verb. *Pecunia mea*) sed etiam, quamuis ex re mihi debitâ. Fructus autem illi industriales, licet non sint veri domini rei possessæ: sed possessoris bonæ fidei, debentur tamen vero domino: ergo

Digitized by Google

eis consumptis tenetur possessor ex eis locupletior factus, id, in quo factus est locupletior, vero domino restituere.

62 Probat secundò, quia sicut pingens bonâ fide in alienâ tabulâ, quamuis fiat dominus rei pictæ, cedente, tabula, quæ vilior est, picturæ pretiosiori, vt expressè habetur §. *si quis in alienâ tabulâ.* Instit. *de rerum diuisione:* dominium tamen hoc nō impedit quin Pictor teneatur pretium tabulæ domino soluere eo quod sit in illo factus ditior, ergo pari ratione; quamuis natura concurrens ad fructus ex re alienâ perceptos, cedat industriæ, quæ preualet; at tenebitur horum possessor reddere domino id, in quo ex eorum consumptione ditior est factus.

63 Tertiò probat à simili, quia in Iudicijs vniuersalibus, vt in petitione hæreditatis, &c. fatentur omnes teneri huiusmodi possessorem, quatenus ditior euasit, vt, si ex hæreditate alienâ, fructus industriales percepit, putans bonâ fide se illius hæredem esse, & constat ex l. *Item veniunt.* 20. §. Præter hæc & l. *Sed etsi lege* 25. §. 1. & 2. & §. *consuluit* & l. *Si & rem.* 22. & l *illud quoque* 40, *de petitione hæreditatis*. Ergo potiori ratione idem dicendum est in nostro casu, vbi maius est Ius, maiorque æquitas. Hæres enim solùm habet ius ad rem respectu hæreditātis nondùm à se aditæ: at in nostro casu verus dominus habet ius in re, verumque dominium illius rei ab alio bonâ fide possessæ. Et sicut (vt oppositæ sententiæ Auctores volunt,) ideò in hæreditate ita præcipitur, quiâ fructus illam augent, eiusque corpus sunt & hæreditarij censentur; pari ratione id, in quo possessor bonæ fidei est factus ex re alienâ locupletior, auget eius patrimonium & in illo res aliena permanet, nec consumpta dicitur, sed extare, vt latè ex multis Theologis pariter, & Iuristis probat Sanch. loco citato. n. 4. & Constat ex l. *Idem seruandum.* 78. ff. *de legat.* 2. illis verbis. *Non enim absumitur quod in corpore Patrimonij retinetur*. Cùm ergo censeantur extare illi fructus, & etiam aduersarij extantes fructus concedant esse restituendos, etiam ij qui censentur extare, censebuntur restituendi.

64 Quartò probat quia æquum non est quempiā cum alienâ iacturâ locupletari Regul. *locupletari* 48. *de Regulis Iuris in* 6. & regul. *Iure naturâ* 206. ff. eodē titulo. ergo satis esse debet verum dominū id damnum pati ex re suâ, & fructibus bonâ fide ab alio consumptis, vt amittat quicquid neque in se, neque in alio æquivalenti extat, quin cogatur etiam amittere id, quod extat, saltē in æquiualenti, in quo possessor ditior euasit. Ita docent hanc sententiam innumeri Auctores Iurisperiti, & non minori numero Summistæ, & Theologi, omnes verò refert Sanch. n. 77. citati, inter quos numerandi sunt Caietan. verb. *Restitutio.* c. ad finem & 2. 2. q. 62. art. 6 vers. *ad euidentiam huius.* Medin. de *restitutione* q. 10. Paludan. in 4. distinct. 14. q. 2. art. 3. n. 26. & Gabriel. ibidē q. 3. art. 3. dub. 5. Maior ibidem q. 26. Sotus 4. de *Iustitiâ.* q. 7. art. 2. Martinus de Ledesma. 2. p. 4. q. 18, art. 6. columna 3, Mercado lib. 6. *de contractib.* c. 14. Toletus lib. 5. *summæ* c. 17. n. 9. & 10. Ludouicus Lopez. 1. p. *Instructorij* c. 236. & c. 101. Molin. disp. 569. & disp. 718. n. 1. & disp. 719. n. 4. Bañez. 2. 2. q. 62. art. 6. dub. 3. concluſ. 1. & 2. Arag. eodem art. 6. Salon. ibidem controuers. 3. concluſ. 4. Petrus de Ledesma. 2. tom. *summæ* tract. 8. c. 14. Clauis Regia lib. 10. tract. 2 c. 2. Manuel Rodriguez 2. tom. *summæ* c. 42. n. 1. Rebel. de *Iustitiā* p. 1. lib. 2. q. 4. n. 10. & 11. Less. lib. 2. de Iustitia c. 14. dub. 2. n. 9. & 10. Vega 1. tom. summæ c. 60. casu. 11. Vazq. 1. 2. q. 96. art. 5. & disp. 172. c. 1. n. 3. & 4. & in tractatu *de restitutione* c. 9. §. 2. dub. 1. n. 9.

Hoc autem verum est, etiamsi bona transierunt ad quemcumq; tertium possessorem, semper enim transeunt eâ qualitate affecta, cùm primus possessor non potuerit plus Iuris transferre in alium quam habebat in se. Iuxta Regulam *Nemo plus de regul. Iuris* in 6. 65

Illud tamen cum plerisque Auctoribus est maximè notandum (ex quo magnâ ex parte, aut certè omnino videtur mihi ansa disputationis auferri inter Auctores nostræ, & contrariæ sententiæ) nempe ad computandum id, in quo factus sit locupletior in his industrialibus, possessor bonæ fidei, deducendum esse valorem expensarum & industriæ, vt notat Vazq. de *restitutione* loco citato. Angel. in sum. verb. *fructus* n. 2. Sylvest. q. 1. Tabien. q. 2. n. 3. Lopez c. illo 236. Rebell. lib. illo 2 q. 8. n. 4. Molin. disp. illâ 719. n. 4. Item deducendum esse valorem laboris impensi ab ipso possessore, vt rectè docent Molin. Lopez & Rebell. ibidem Sotus, Martinus de Ledesma, & Mercado suprà Clauis Regia c. illo 2. n. 6. Vega sup. & Sanch. n. 79. Ratio est quia, cùm hæc in fructuum vtilitatem appositа sint, æquitas poscit vt horum iacturam non faciat possessor, nemo enim suis stipendijs militat. 66

Ex hac autem verissimâ doctrinâ præciditur (vt notabam) ansa disputationis. Nam cùm hîc non disputemus de fructibus merè industrialibus ex rebus omnino infrugiferis, qualis est pecunia; & similia, quæ sunt materia mutui, sed de fructibus rerum, quæ frugiferæ sunt, in quibus tamen industria præualet, & ideò appellauimus industriales; iam si extrahatur valor industriæ laborum & impensarum; totum, quod remanet fructus, ad ipsam rei naturam spectare videtur, atque adeò illud residuum inter fructus naturales computādum. Vnde sicut vtriusque sententiæ Auctores conueniunt fructus naturales rei, vel extantes, vel eos, in quo factus est locupletior bonæ fidei possessor, esse restituendos vero domino: in his autem rebus, & fructibus, in quibus industria quidem præualet, (confert tamen ipsa natura); si auferamus 67

Digitized by Google

mus qidquid induſtriæ, labori & expenſis debet correſpondere, iam totum reliquum ipſi rei naturæ frugiferæ tribuendum eſt, & inter naturales fructus cenſendum, atque adeò, de hoc remanente idem, quod de naturalibus, erit iudicandum.

68 Aduertendum tamen eſt in his expenſis non eſse computanda pecora, quæ in fundo excolendo, aut fructibus colligendis obierunt, alias non obitura, ſed tantùm computādæ ſunt mercedes locationis eorum pecorum; pecora enim non ſunt ſumptus in ijs fructibus expenſi. Ita Bald. l. 1. n. penult. C. de fructibus, & litium expenſis.

69 Quod ſi fructus iam ſunt conſumpti, & occaſione illorum empta eſſent pecora, aliàs non emenda, & ea interijſſent, aut deteriora facta eſſent, id eſset computandum ad diſcernendum, an poſſeſſor hic ex re alienâ conſumptâ factus ſit ditior; quia occaſione illius rei eos ſumptus fecit aliàs non faciendos.

70 Ideò Molin. diſp. 719. n. 4. rectè docet, ſi poſſeſſor bonę fidei ſit in aliquo factus ditior ex re, aut ex fructibus debet ex illo ante omnia compenſari valor expenſarum laboris, & induſtriæ. Quod ſi his penſatis in nullo factus ſit locupletior, vel non in tāto valore, quantus eſt horum; tunc, ſi partem fructuum cōſumpſit bonâ fide, & pars extat, pro ratâ fructuum extantium reſtituendorum domino rei, debet ex eis deduci pars expenſarum valoriſq́; laboris & induſtriæ, quæ ſunt appoſita. Cum enim reliquam fructuū partem præceperit poſſeſſor ille, ac conſumpſerit bonâ fide tamquàm ſua, non tenetur dominus rei ſoluere illi, quod expendit in eam partē.

71 Quando autem res, in quâ ſunt factæ expenſæ, non eſt cōſumpta; ſed extat, integrū eſt poſſeſſori bonæ fidei qualeſcumq; expenſas deducere, quæ deduci poſſunt ſeruato illæſo priſtino rei ſtatu iuxta l. *Iulian.* 38. ff. de rei *vendicatione*. Quod ſi ex ipsâ re auferri nequeant; dominus rei tenetur ea ſoluere. l. *In fundo*. ff. eodem titulo, aut ei vendet rem illam; quia nō imputari debet culpæ adminiſtratio rei bona fide poſſeſſæ. l. *ſi quid poſſeſſor*. §. *ſicut ante*. ff. de *petit. hæredit.* Ita Angel. verb. *Expenſæ* n. 3. Sylueſt. ibidem q. n. 5. Tabiena q. 2. n. 3. Armill. n. 3. Solui autem debent expenſæ huic poſſeſſori bonæ fidei quatenus plus valet res ratione illarum, nec amplius, quàm expenſum eſt, etiamſi auctus rei valor, illas longè excedat; quia incrementum domi no rei cedit. Quòd ſi minùs augeant, quàm expenſum ſit, tenetur dominus ad ſolas expenſas, quatenus auxerint. Dicta. l. *in fundo*. Vtrumque docet Rebell. de Iuſtitia p. 1. lib. 2. q. 8. n. 1. & Sanch. ſup. n. 147.

72 Tenetur etiam poſſeſſor bonæ fidei reſtituere fructus extantes perceptos ex melioratione bus per ipſum factis, & conſumptos, quatenus ex eis factus eſt ditior. Ita Barboſa. l. *diuortio*. §. finali. n. 52. ff. *Solut. matr.* ea enim melioratio, tamquàm in re alienâ facta cedit domino rei quamuis ſint ædificium, & planta ſolo alieno adhærens, etſi poſſint commodè ſeparari. Tunc verò non cedunt illi domino, quando ſolùm ſunt rei affixa, vt Ianua, feneſtræ, lapis pretioſus. Legatur Molin. diſp. 725. n. 22. & Sanch. loco citato n. 105. Loquentes in ſimili de malæ fidei poſſeſſore.

Reſtat, vt modò dicamus de Regno Caſtellæ, cuius extat. Lex Regia 39. tit. 28. partit. 3. quæ ſic habet: *à buena fe compran los omes, o ganan caſas, o heredamiento ageno, cuydando que es ſuyo de aquellos que lo enagenan, o, que han derecho de lo fazer: è acaece, que viene deſpues el verdadero Señor della, à demandarſela, è vencelo en Iuyzio. En tal caſo como eſte decimos, que el Señorio, que ouieſe recebido è deſpendido del heredamiento eſte vencido, que deuen ſer ſuyos, por la obra è por el trabajo que lleuò en ellos, faſta que el pleyto fue començado por demanda è por reſpueſta è non es tenudo de los dar, maguer lo entregue de la heredad. Mas lo que no huuieſſe deſpendido, tenudo ſeria de los tornar al Señor de la heredad, ſacando primeramente las deſpenſas, que ouieſſe fecho ſobre ellos. Otro ſi dezimos, que, ſi los frutos, que ouieſſe recebido fueſſen de tal natura, que no vinieſſen por labor de omes, mas por ſi ſe los dieſſe la heredad, aſſi como ſon peras, o mançanas, o Cerezas, o nuezes, o los frutos ſemejantes, que han los arboles por ſi naturalmente, è ſin labor de omes, que eſtos tales tenudo es de los tornar con la heredad, maguer los aya deſpendido à buena fe.* 73

Variæ ſunt interpretationes huius legis. Legatur Couarru. lib. 1. *variar.* c. 3. n. 6. Ioannes Garz. *de expenſis* c. 23. n. 39. Gregorius Lopez ad eamdem, lib. 39. Gloſſ. penultimâ, & alij apud Sanch. ſuprà a n. 80. vſque ad 85. Quibus omiſſis, placet in primis, quod docet idem Sanch. n. 83. circa dominium naturalium, & induſtrialium, idem omnino docere quod leges Iuris communis citatæ, nempe, vt quicumque poſſeſſor bonæ fidei efficiatur dominus fructuum induſtrialium. Naturalium verò ſolus ille, qui eſt aliquo titulo munitus. Nam vt rectè probat Sanch. lib. 1. de *matrim.* diſput. 41. num. 8. Leges Partitarum Caſtellæ non cenſentur à Iure communi deuiare, illudque corrigere, niſi id apertè conſtet. Ideò, quantum fieri poteſt hæc lex accommodanda eſt Iuri communi. Quapropter, quando lex illa dicit dominium induſtrialium conſumptorum eſſe poſſeſſoris bonæ fidei, non intelligenda eſt loqui propriè de dominio. Nam rei iam non extantis nequit eſse dominium, nec conſumptione rei poteſt acquiri dominium illius, cùm potiùs extinguatur; ſed quando dicit acquirere dominium, loquitur de deobligatione ad reſtituendum ſtatuens eos conſumptos non eſse reſtituēdos. Ideò cū dicit *el Señorio de los frutos que ouieſſe recebido è deſpēdido, &c. que deuen ſer ſuyo*: explicans hoc dominiū 74

paulò post subdit, *è no es tenudo de los dar*. Et paulò post idem denotat agens de fructibus extantibus, dicens, *mas los que no ouiesse despendido, tenudo seria de los tornar*, vbi non de dominio; sed de obligatione restituendi loquitur. Item posteà agens de fructibus naturalibus, non dominij; sed obligationis restituendi meminit dicens *tenudo es de los tornar con la heredad*. Diuersum verò est, vt nos suprà notauimus, & docet Sanch. n. 41. & diuerso Iure statuntur fieri possessorem dominum horum fructuum, & cum obligari ad eos restituendos, atque in hoc puncto verum est quod dixit Couarr. sup. n. illo .6. posse hanc legem Regiam cum Iure communi cõcordari, & non placet Ioannes Garz. suprà, qui non distinguens dominum ab obligatione restituendi, putauit in ea lege corrigi Ius commune.

75 Deinde contra eundem Garziam cum Gregorio Lopez eadem l. 39. Glos. penult. & l. 4. in Glos. 2. tit. 14. part. 6. quem sequitur Sanch. lib. 2. *de Matrim.* disp. 24. n. 6. & c. illo citato n. 84. existimo in eâ lege non decidi fructus naturales omnino consumptos restituendos; sed tantùm illos, quibus possessor factus est locupletior in quantum locupletior est factus. Ideò, quando lex dixit de his fructibus, *que estos tales tenudo es de los tornar, muguer los aya despendido à buena fe*; illa verba generalia, & indistincta limitari possunt ad bona solùm, quatenus eis factus est locupletior. Ratio est, quia non est tribuenda legi decisio contra Ius naturale; nisi expressissimis verbis in eâ contineatur; est autem contra Ius naturale illa bona percepta & consumpta restituere in quibus possessor nulla ratione factus est ditior. Ideò hæc lex *Partitarum* posterior indistinctè loquens debet interpretari per legem antiquiorem Iuris communis ad quod solent respicere prædictæ leges Partitarum, & hoc interpretandi genus posterioris legis per priorem, latè probat, & eruditè modo suo Sanch. lib. 2. de *Matrim.* disp. illa 24. n. 6.

76 Quod verò attinet ad industriales existimo legem Castellæ corrigere Ius commune, statuendo contra Ius commune à possessore bonæ fidei industriales consumptos minimè esse restituendos, etiamsi ex eis fuerit possessor bonæ fidei factus locupletior. Atque in hoc verum est, quod dicit Ioannes Garzia sup. corrig. Ius commune. In quo consentiunt præter Sanch. suprà n. 85. Gregor. Lopez eadem lib. 39. Glos. 5. & l. 4. Glos. 2. tit. 14. Partit. 6. Richard. §. *si quis à non domino* n. 15. Instit. *de rerum diuision.* Et in hoc puncto non habet locum doctrinę Couar. suprà scilicet posse cõciliari hanc nostram legem Iure communi. Probatur efficaci ratione quia in eâ lege assignatur discrimẽ inter fructus naturales & industriales, etiamsi vtrique bona fide consumpti sint, ita, vt naturales dicat restituendos; non verò industriales. Quod discrimen non potest habere locum si dicamus vtrosque esse restituendos, quando possessor ex eis ditior est factus. Nam, quando non est factus ditior neutros debet restituere, tam positiuo, quàm naturali Iure. Ergo, vt discrimen consistat, cogimur dicere decisionem huius legis esse, vt naturales consumpti sint restituendi, quatenus possessor ditior euasit, non verò industriales. Quod etiam secundùm Ius commune existimarunt multi Doctores graues, quos refert Sanch. n. 76. & ipse putauit valde probabile n. 771. vt ex ipso retulimus suprà.

Hæc autem doctrina intelligenda est, quando agitur de singularibus Iudicijs; non verò de vniuersalibus, vt de hæreditariâ successione fidei commisso, dote, & similibus quæ iudicia vniuersalia dicuntur, eo quòd vnius Iuris petitione plures res censentur peti simul, etsi nominatim singulæ non exprimantur. Itaque intelligenda doctrina est, quando agitur de singularibus iudicijs particularibus seu specialibus, quæ sic nominantur, quando sunt de rebus in singulari, vel ex singulari contractu petitis, vt in mandato, commodato, depositi. Priora illa Iudicia appellat Iuris-consultus actiones de vniuersitate l. 1. ff. *de rei vendicatione*: Posteriora verò connumerantur l. *Pro socio.* ff. *Pro socio.* De his ergo intelligenda est doctrina, non de vniuersalibus; quia non est credendum vnico verbo, & tam dubio corrigi multos textus, qui habentur ff. *de petitione hæreditatis*, vbi statuitur in his Iudicijs vniuersalibus possessorem bonæ fidei teneri semper, quatenus factus est locupletior. Ita docet Gregorius Lopez ea l. 4. Glos. 2. & quando in l. 39. quam explicamus, fit mentio hæreditatis per illam vocem *heredamiento*. non intelligitur hæreditaria successio; sed fundus; quando enim illæ leges loquuntur de successione hæreditariâ, vtuntur voce *herencia*, vt incitatâ l. 4. *ait entregando el Iuez de la herencia* Et in eâ l. 39. ex adiunctis satis constat, quando adiungit vocem *Cata* cum voce *heredamiento*. Et quando fructus illius dicuntur esse *Peras*, *Manzanas*, *Nuezes*. Quod satis denotat sermonem esse de fundo.

77

78 Ex totâ doctrinâ nostrâ colligitur quasi in epitome possessorem bonæ fidei, nec in foro conscientiæ, neque externo teneri ad restituendum aliquid ex fructibus industrialibus bonâ fide consumptis, quamuis locupletior ex eis euaserit, præterquam in hæreditariâ successione, alijsque Iudicijs vniuersalibus. Vbi autem Ius commune ciuile receptum est, id etiam esse valde probabile quamuis probabilius teneri restituere in quantum est factus ditior. Fructus autem naturales in vtroque foro stando in Iure tam Castellæ, quàm communi restituendos esse, quatenus ex eis factus est ditior, quod si vtrique extent, sunt vtrique in vtroque Iure, & in vtroque foro restituendi integrè deductis expensis & mercede laboris & industriæ possessoris.

Hæc

79 Hæc autem obligatio reſtituendi fructus extantes naturales, ſeu induſtriales limitanda eſt iuxta dicta dubit. 1. niſi per triennalem poſſeſſionem bonæ fidei illos præſcribi, ſeu vſucapi contingat, quia per triennium res mobiles vſucapi deciſum eſt Inſtitut. de vſucapionibus in principio. Ita Tòletus lib. 5. *summæ*. c. 17. n. 11. Molin. tomo. 3. de Iuſtitiâ p. 2. diſp. 738. n. 1. Rebell. de Iuſtitiâ. p. 1. lib. 2. q. 1. n. 2. Bañez 2. 2. q. 62. art. 6. dub. 3. concluſ. 3. Lopez 1. p. Inſtruc. c. 236. Petrus de Ledeſm. 2. tom. Summæ Tract. 8. c. 14. poſt 4. concluſ. dub. 3. dicto 3. Rodrig. 2. tom. Summæ c. 42. n. 1. Vega 1. tom. Summæ c. 60. caſu 11. Sanchez n. 87. cum multis, quos refert, & ſequitur.

80 Et quamuis fructus induſtriales quoad dominium adquirantur poſſeſſori bonæ fidei, non inde colligitur locum non eſſe vſucapioni; quia, quamuis, quod meum eſt vſucapere nequeo l. *in bello*. §. *ſi quis ſeruum*. ff. tamen quando dominium eſt imperfectum, & reuocabile officio Iudicis quale eſt dominium poſſeſſoris bonæ fidei in eos fructus, poteſt præſcribi, aut vſucapi.

81 Et quamuis res officio Iudicis debita regulariter non præſcribatur niſi triginta annis l. *ſicut* C. *de præſcript. triginta annorum*: id tamen non habet locum in his fructibus, atque ita docet Gloſſ. ab omnibus reputata ſingularis. l. *ſequitur* 4. §. *fructus*. vero non *fuerint*. ff. *de vſucapionibus* & ibi Bartholom. n. 3. Imola n. 2. Paulus n. 1. Antonius, Abbas, Veroius, & alij apud Sanch. n. 88. Rebell. *de Iuſtitiâ*. p. 1. lib. 2. q. 4. n. 12.

82 Sufficit autem ad hanc præſcriptionẽ etiamſi annus non computetur de momento ad momentum, dummodo vltima triennij dies ſit capta l. *in vſucapionib*. 6. ff. de *vſucap*.

83 Deinde quamuis contra Eccleſias priuatas non præſcribatur niſi quadraginta annis intelligendum id eſt de rebus immobilibus; nam in rebus mobilibus præſcribitur etiam triennio contra ipſas. Authent. *Quas actiones*. C. de Sacroſanctis Eccleſ. & in Caſtella. l. 26. tit. 29. Partit. 3. Et quamuis hi textus ſint Iuris Ciuilis, quia tamen poſſunt eſſe vtiles Eccleſijs, ſicut & noxij ſeruandi ſunt in foro Eccleſiaſtico ita docent Molin, tom. 1. diſp. 68. concluſ. 1. Leſſ. 1. *de Iuſtitiâ* c. 6. dub. 7. n. 22. Couarru. Regul. *Poſſeſſor*. 2. p. §. 2. n. 5. Sylueſt. verb. *Præſcriptio*. 1. q. 6. dict. 3. Sanch. ſup. n. 90. cum alijs multis.

84 Imò etiam res mobiles Eccleſiæ Romanæ eodem triennio præſcribuntur, vt docent Leſſ. & Molin. ibidem, etiamſi in prædictâ Authenticâ & l. Caſtella excipiatur Eccleſia Romana: ea enim exceptio tantùm eſt pro ſpatio quadragenario, quod ibidem requiritur ad immobilia Eccleſiæ præſcribenda. Nam contra Eccleſiam Romanam centum annorum ſpatium requiritur. Ideò & fructus etiam beneficij triẽnio præſcribũtur. Ita Molin. diſp. 318. Sanch. n. 90.

85 Quæret aliquis, an triennalis præſcriptio locum habeat in fructibus conſumptis ante triennium elapſum? Reſpondeo locum, habere ita, vt eo tranſacto ſit liber à Reſtitutione poſſeſſor bonæ fidei; licet enim talis poſſeſſor pro conſumptis bonis, alias ſoluendis tantùm teneatur actione perſonali condictionis ſine cauſa, quatenus ex illis factus eſt ditior, & licet actio perſonalis ſolo triginta annorum ſpatio præſcribatur, & numquam fuerit poſſeſſio talium bonorum conſumptorum tamen in hoc caſu illa actio perſonalis ſuccedit loco rei vindicationis, quæ actio competit aduerſus eos fructus, ſi adhuc extarent. Quapropter, ſicut hæc actio tolleretur triennio elapſo, ita & illa; hæc enim conditio perſonalis debet imitari naturam rei vindicationis, cuius loco ſuccedit, nec par eſt, vt maior ſit domini vtilitas re iam conſumptâ, quàm, ſi adhuc extaret. Ita Paul. l. *ſequitur* 4. §. *fructus* n. 2. ff. *de vſucap*. Alciatus. l. *ſi me & Titium*. 32. n. 11. ff. *ſi certum pet*. & alij apud Sanch. n. 92. contra Couarru. Barthol. Tiraquellum, & alios apud eundem Sanch. num. 91.

86 Quæres 2. an requiratur titulus ad hanc triennalem præſcriptionem? Reſpondeo ſufficere titulum generalem poſſeſſionis pro ſuo. Nam in præſcribendis acceſſorijs hic ſufficit abſque alio ſpeciali; fructus autem prędicti præſcribuntur tanquam acceſſorij rei bona fide poſſeſſæ. Vnde licet Inſtitut. de *vſucap*. in principio videatur requiri in triennali præſcriptione, vt quis *rem emerit, vel ex donatione aliáue quauis iuſtâ cauſâ acceperit*, & quamuis aliàs ſine titulo ſaltem putatiuo, præſcriptio non procedat, §. *error*. Inſtit. de *vſucap*. tamen hi textus intelliguntur de re, quæ tamquàm principalis præſcribitur; non de acceſſoriâ. Ita Bald. lib. 1. n. 8. verſ. *Et nota quod eſt priuilegium*. C. *de vſuris, & fructibus legatorum*. Couarru. lib. 1. *variar*. c. 3. n. 7. concluſ. 4. Menoch. *de recuperand. poſſeſſione*. remedio 15. n. 588. qui docet præſcribi hos fructus, ſiue poſſeſſor titulum habeat, ſiue non: & alij apud Sanch. ſup. n. 94. qui rectè admonet n. 95. non opus eſſe triennio quando fructus ſimul præſcribũtur acceſſoriè cum fundo, quo proſcripto fructus etiam illo anno præcepti præſcripti cenſentur ex l. *Eos*. C. *de vſuris* dum ait *principali enim actione non ſubſiſtente, ſatis ſuper vacuum eſt ſuper vſuris & fructibus adhuc Iudicem cognoſcere*. Ideò notat ibi Baldus in princip. n. 1. deſtructo principali per præſcriptionem, deſtrui acceſſorium, ſiue odioſum, vt vſuras, ſiue fauorabile, vt fructus. Atque ita in terminis docent Bald. l. *Terminato*. 3. n. 3. Salicet. l. *Qui ſcit* 25. §. *in alieno* n. 1. ff. *de vſuris* & alij apud Sanch. n. 95. etiamſi pridie illius diei, quâ fundi præſcriptio completur fructus ſint percepti. Eſt enim eadẽ ratio, vt docet idem

idem Sanch. cum Paulo, quem ibi refert. Nam de fructibus pendentibus manifestum est illos præscribi, cùm sequantur naturam fundi.

87 Restat modò respondere argumentis contrarijs, & inprimis lex *bonæ fidei emptor*, & lex *fructus percipiendo*, quæ videbantur contrariæ, iam concordatæ sunt à nobis. Ad argumentum verò primæ sententiæ respondetur; dominium præcedens rei; præponderare subsequenti possessioni bonæ fidei, quantumuis titulo oneroso munitæ; quia plenius est, & perfectius, & priùs tempore, potiusque defraudandus est possessor, quàm dominus, fructibus naturalibus rei, saluo semper iure suo possessori, cui competit actio ad recuperandum suum interesse ab eo, à quo rem illam titulo oneroso acquisiuit.

83 Ad argumentum secundæ sententiæ Petri Nauarræ respondetur, verum totum esse secundùm Ius naturale; Ius tamen positiuum tribuere dominium reuocabile fructuum possesori bonæ fidei.

89 Ad argumentum tertiæ sententiæ respondetur, possessorem malæ fidei teneri rem integrè restituere. Secùs verò possessorem bonæ fidei, apud quem res iam non extat.

90 Ad primum quartæ sententiæ respondetur praxim receptam Iudiciorum id ita seruare; quia Iudici non constat possessorem bonæ fidei factum esse ex eis fructibus ditiorem, neque id deducitur in Iudicium, neque à petente probatur, ad quem pertinet id probare.

91 Ad 2. & 3. respondetur prædictos Textus ibi relatos, & similes efficientes possessorem bonæ fidei dominum fructuum, intelligi de industrialibus; & dum eum liberant à restitutione, intelligi, quatenus ex eis non est factus ditior. Legatur Sanch. n. 66. & n. 96.

92 Ad argumenta quintæ sententiæ, constat ex dictis in sententiâ nostrâ immediatè sequenti, vbi ex parte cum illâ sententiâ conuenimus.

93 Ad illam verò sententiam, quam retulimus in secunda & præcipua difficultate huius dubitationis circa obligationem restituendi fructus industriales bonâ fide consumptos. Respondetur eos Textus, & Iura solùm concedere fructus consumptos irreuocabiliter adquisitos esse à possessore bonæ fidei, quatenus ex eis non est factus ditior. Ad rationem verò congruentiæ ibi adductam, respondetur consumptionem id operari vltra solam possessionem, quòd hæc nullum fructuum lucrum possesori concedat. Si verò possessio sit consumptioni coniuncta, tribuit eorum lucrum quatenus non manſit ditior. Legatur idem Sanch. n. 67. & 96. in fine.

Dubitatio IV.

An bona fide rem emens à fure, vel possessore malæ fidei, teneatur eam vero domino restituere, etiam amisso pretio? vel possit eam tradere venditori, vt pretium ab eo recuperet?

DVę sunt opiniones. Prima asserit restituendam necessariò esse vero domino, neque vllo modo licere illam tradere venditori; nisi credatur eum restituturum illam vero domino. Ita Molin. tom. 4. disp. 722. & Azor tom 3. lib. 4. c. 3. q. 1. Caietan. 2. 2. q. 62. art. 6. Medin. C. de *Restitutione*. q. 10. §. *Hinc haberet*. Sotus 4. de *Iustitiâ*. q 7. art. 2. concluſ. 4. Couarru. Regul. *Peccatum* 3. p. n. 3. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. art. 6. Maior in 4. dist. 25. q. 26. Armill. *Restitutio*. §. 15. Bartholom. à Medin. in Sum. ffol. *mihi* 161. Angles in *Flor*. q. Cui *restitutio facienda*. & alij multi. 94

Secunda sententia communior asserit posse rescindere contractum cum fure, vt suum pretium recuperet, quando credit aliter non recuperaturum etiamsi credat furem eam non restituturum vero domino. Ita Nauarrus c. 17. n. 6. Petrus Nauarra. l. 3. c. 4. p. 3. dub. 4. Vazq. de *Restitut*. c. 9. §. 2. dubit. 3. n. 13. Sylueſt. verb. *Restitutio*. 3. q. 10. Tolet. lib. 5. c. 17. n. 12. Rebell. 1. p. lib. 2. q. 9. n. 3. Salon. 2. 2. q. 62. art. 6. Arag. ibidem. Bonacina de *Restitut*. disp. 1. q. 4. punct. 2. n. 1. (qui falsò refert Azor suprà, cùm sit oppositæ sententiæ) Altisiodorens. tract. 6. c. de *Restitut*. q. 8. à medio. Alens. 4. p. q. 86. membro 3. art. 4. Gabriel dist. 15. q. 3. art. 5. citans Director. Antonin. 2 p. tit. 1. c. 12. §. c. 6. & tit. 2. c. 1. §. 4. Angel. *Restitutio* 1. ver. *Emens*. Sylueſt. *Restitutio*. 33. q. 7. Ludouicus Lopez. 1. p. c. 95. Bañez. 2. 2. q. 62. art. 6. dub. 1. Victoria, & alij Salmantini relati à Salon sup. Rebell. lib. 2. de *restitut*. q. 9. Valentia disp. 5. q. 6. punct. 4. Vtraque sententia est valde probabilis, vt ex dicendis constabit. Secunda in praxi vtilior est, quam etiam sequitur Less. lib. 2. c. 14. dub. 3. & probat; quia iste contractus est naturâ suâ irritus, vel saltem irritandus ad arbitrium emptoris decepti per errorem dantem causam contractui. Si enim sciuisset, non emisset, nec meritò dominus potest ægrè ferre, si rem, ne pretium amittat in statu priori constituat. Secundò probat Less. quia, si quis rem inuentâ in platea sibi assumeret & postea cognito domino timeret damnosum sibi fore, si eam domino tradat, posset reponere, in eodem loco, vt se indemnem seruet. Ergo similiter, &c. Petrus Nauarra probat; quia in pari casu innocentiæ potiùs tenetur emptor sibi consulere, quàm domino rei. Sicut enim dominus habet Ius ad suam rem; ita emptor ad suum pretium, & ambo fuerunt innocentes. 95

Illud

96 Illud tamen omnes concedunt, quod si pretium possit recuperare à fure non tradendo illi rem, tenetur eam domino tradere.

97 Item conueniunt, quòd bonâ fide emens non potest exigere pretium à domino rei illius vt eam illi tradat, cùm nullum Ius habeat in dominum, sine cuius culpâ ad ipsum res peruenit, & tantùm habeat Ius in venditorem.

98 Obijciet aliquis primò pro Auctoribus primæ opinionis, si furi restituat credens numquàm ab eo esse restituendam domino, concurrit cum fure positiuè ad damnum inferendum, ac proinde tenebitur ad restitutionem, tamquam concausa.

99 Respondetur negando antecedens, neque enim cooperatur iniustæ retentioni rei, reddēs illam venditori, eamque constituens in priori suo statu, in quo ipse eā inuenit; quia id facit ex rationabili causâ; re non cooperaretur, si illam traderet, ne occideretur, in casu, quo, nisi eam traderet, vellet illum occidere; nihil enim obstat quod per accidens ex malitiâ furis sequatur damnum; quia alter illud non intendit, sed tantùm suum detrimentum vitare in casu, quo illud pati non tenetur, sicut non tenetur in proposito euentu, quando vtriusque euitatio simul stare nequit. Quâpropter concedendum est (vt concedunt Auctores secundæ opinionis) quod si pretium recuperare non potest ab ipso, qui eam vendidit, tenetur omnino rem illam restituere vero domino; quia non habet iustam causam tradendi furi.

100 Obijcies secundò, ergo, si vēditor esset mortuus, vel absens, quia disparuit, poterit emptor alteri vendere, vel sibi retinere rem, vt se seruet indemnem, & ne amittat suum pretium. Nam si fas est restituere furi, ne pretium amittas, cur non licebit, si fur est impotens ad reddendum pretium, tibi eam appropriare, vel alteri vendere, ne pretium amittas, vel saltem retinere ad tempus, si fur esset absens vsque dum veniat, & ei tradatur?

101 Respondetur negando sequelam; quia ex Iustitiâ obligaris ad non retinendum, seu vsurpandum tibi, quod tuum non est & similiter ad non vendendum alteri, eiq; faceres iniustitiam tradendo illi rem defectuosam, cuius dominium non trāsfert in illum, cùm sit res alterius. Item iniustitiam faceres domino rei; quia nullo modo potes vti re alienâ sine iniustitiâ præterquam ad constituendum illam in illo eodem statu, in quo erat, quando in tuam venit potestatem absque tuâ culpâ, quod tantùm licet, quando est necessarium, vt te serues indemnem & ne incurras damnum sine tua culpâ. Nam, si sine vllo incommodo potes, teneris saltem ex charitate, postquàm cognoscis rem esse alienam, offerre eam domino, vel ei significare apud te esse. Ex Iustitiâ verò commutatiuâ tantùm teneris eam non sibi appropriare nec fructum, neque vsum eius; non tamen teneris ad eam manifestandam domino; sed tantùm ad non impediendum, si dominus velit accipere, & ad non denegandum ei, si petat: ad manifestandum verò solùm ex charitate, quando sine incommodo tuo id fieri potest. Vnde, si spes probabilis esse, recuperandi pretium à fure, etiamsi per aliquod tempus restitutio rei differretur, non videtur damnandum iuxta hanc sententiam.

Molin. disp. 722. aliter vrget contra eandem opinionem, nempe, quia res apud te, qui bonâ fide emisti, in meliori statu est, quàm apud furem, & melior iste status, ad quem casu deuenit res prædicta pertinet ad prosperum successum domini talis rei, sicut etiam si deueniret ad potestatem eius, qui statim illâ bonâ fide consumeret, ille deterior status, & detrimentum ad dominum pertineret. Ergo, vt euitet incommodum, quod ex malitiâ furis sibi imminet, non potest eam extrahere de statu, in quem casu in domini commodum deuenit, qui status melior est quàm apud furem, ergo iniustitiam facis domino, si rem ex meliori statu extrahas in deteriorem. 102

Respondetur hunc meliorem statum non prouenire vllo modo ex parte ipsius rei; sed præcisè ex parte probitatis ipsius emptoris quod vt re ex parte meræ bonitatis possessoris, & nullo modo ex re ipsâ prouenit, nullo iure Iustitiæ domino rei debitum erit; hac enim ratione fructus rei merè industrialis possessori, non vero domino deberi diximus. Quę doctrina ampliùs constabit ex dicendis in sequentibus. 103

Ex dictis colligitur, quòd si quis dono, titulóque gratuito non oneroso rem alienam bonâ fide accepit, tenetur restituere rem vero domino, non donatori, aut furi; nisi, quando moraliter certus sit restituendam esse rem vero domino à fure. Ita Less. sup. dub. 3. n. 13. Vazq. sup. Clauis Regia lib. 10. Tract. 2. c. 2. n. 21. Petrus Nauarra lib. 3. c. 2. dub. 3. n. 19. & alij contra Nauarrum, & alios. 104

Colligitur secundò, licere rem alienam paruo pretio emere à fure, vt vero domino restituatur, quando ita vtiliter geritur eius negotium; quia alias erat periculum eam amittendi. Ita Sylueſt. Couarru. & Caietan. suprà ex Augustino relato. c. *Rapinam.* 14. q. 5. quo casu tenebitur, atque etiam in foro exteriori cogetur dominus ad soluendum emptori pretium illud, vt tradit Couarru. si sufficienter probetur eo animo emisse illam rem. 105

Colligitur tertiò, quòd, quamuis mulio, vel alius, qui rem à fure accepit transportandam, & alteri tradendam, sciens eam esse furtiuam, teneatur restituere illam vero domino, quamuis amissurus sit mercedem transportationis; tamen si bonâ fide accepit, nesciens furtiuam esse, tenetur quidem adhuc ex charitate ad monito fure, restituere vero domino, si hoc potest 106

facere

Digitized by Google

facere ſine ſuo graui detrimento . Si verò non poteſt, vt ſi amiſſurus eſt mercedem , & ſtipendium poteſt acceptam illi tradere , cui tradendam accepit à fure. Nam bonâ fide accepit, & non tenetur ſine ſuâ culpâ tantùm detrimentum & incommodum ſubire , vt alteri conſulat in re iam ablatâ. Ita Bonacin. ſup.n. 3. & alij. Tertia reſtat obiectio , quæ ſatis probabilem oſtendit oppoſitam ſententiam.

Obijcies tertiò contra eandem ſecundam ſententiam ; quia in foro exteriori obligabitur emptor; vt reddat domino rem, & nullo modo det furi, etiam ante recuperatum pretium, imo etiam ſi emptor reſcidiſſet contractum cum fure , & ille fur non reſtituiſſet , nec compareret, adhuc cogeretur emptor reſtituere. Idque non ex præſumptione ; ſed omnino cognitâ veritate , eſſetque iuſta ſententia ; ergo in foro conſcientiæ tenebatur ; quia ſi aliquod ius haberet ad reſtituendum illam furi ob recuperandum pretium tali Iure , non poſſet per Iudicem iuſtè priuari.

108 Hoc argumentum vrget Molina ſuprà; quia, ſi dominus rei ſciat eam eſse apud hunc emptorem bonæ fidei , poteſt illam iure exigere , & prohibere eum , ne illam tradat furi , quo caſu emptor tenetur eam domino tradere ſine pretio vllo,vt Auctores contrarij concedunt.Cùm ergo emptor debeat præſumere eā eſſe domini voluntatem,quando dominus ſtatum rei ſuæ ignorat , conſequens eſt , vt contra domini voluntatem faciat, & contra ius illius , ſi eam furi tradat. Si enim emptor ius haberet ad tradendam eam furi,vt pretium recuperet, neque dominus , neque Iudex poſſent illum prohibere, ne eam traderet.

109 Propter hoc argumentum ſatis probabilis eſt prima opinio, nihilominus reſpõdetur concedendo Iudicem poſſe illud præcipere eſto, ei conſtet fuiſſe bonæ fidei emptorem, (de quo ſanè adhuc controuerſia eſſe poſſet.) Negamus tamen ante compulſionem ad id teneri ; quia ad multa compelli poteſt ciuis per Iudices ob bonum commune Reipublicæ ad quæ non tenetur ante compulſionem v.g.vt ſit Pupilli curator, aut minoris Tutor, vel negotiorum geſtor , aut teſtis in iudicio , aut miles in bello,ad quæ non tenebatur ante præceptum Iudicis. Sic ergo Iudex Iuſtè & licitè poteſt attendens potiùs ad bonum commune pacis , facere , vt ſuum cuique reddatur cum tamen antequàm à Iudice compellatur , licitè procuret damnum proprium euitare.

110 Eadem ratione antequàm expreſsè à domino cogatur,poteſt rem in priſtinum ſtatum relinquere , vt ſe ſeruet indemnem , quamuis dominum accipientem rem ſuam non poſſit ab ea acceptione prohibere & impedire, ne accipiat; quia actus ille prohibendi dominum conantem rem ſuam capere,iniuſtus eſt ; non tamen faceret iniuſtitiam , ſi antequàm dominus actum illum capiendi exequeretur , vel exequi conaretur , rem illam conſtitueret in eo ſtatu, in quo illam inuenit emptor bonæ fidei , nec tenetur conſeruare illam in illo alio meliori ſtatu , ad quem res illa non ex ſe,ſed ex bonitate emptoris,vt dicebam , deuenit.

Miſſam facio ſententiam , quam tenet Mercado Tract.6. de *reſtit.* c. 14. verſ. *Mas ſera bien.* 111 ait enim fas eſſe emptori ad recuperandum pretiũ rem furi reddere , ſi dominus ignoretur; ſecùs verò , ſi cognoſcatur. Quæ ſententia ſingularis eſt ; nec rationi conſentanea . Si enim non fit iniuria domino ignoto ; nec noto fiet. Quod ſi huic fit , etiam illi,vt rectè docet Rebell. ſup.

Dubitatio V.

An is , qui malâ fide rem emit, poſsit eam tradere venditori furi vt pretium ſuum recuperet?

AFfirmat Sylueſter Reſtitutio 3. q. 7. 112 dicto 1.circa fin.Nauarrus c.17.n.84. Toletus lib.5. c. 17. in fine. Citatur etiã Alenſ.à Sylueſtro,&ab Antonino p.2.tit.12.c.1.§.16. quem in hoc videtur ſequi Antoninus. Tenet etiam Gabriel & Angel.citati dubit.præcedenti . Quorum ratio eſt,quia ſibi quiſque conſulere , poteſt præ altero præſertim , cùm reſcindendo contractum , non conſtituat rem peiori loco , quàm anteà erat. Hanc ſententiam probabilem dicit Leſſ. addẽs eſſe valde conſentaneam rationi , quando ex continenti reſcinditur contractus , vel non ita diu poſtquam eſt initus ; quia non cenſetur notabilem iniuriam domino feciſſe rem ipſius tantiſper contrectando.

Aſſerendum tamen eſt , non poſſe , etiamſi 113 pretium amittas . Ita tenent omnes Auctores citati dubitatione præcedenti pro prima opinione, & ita Salon ſup. controuerſ.3. Molin. ſup. Rebell. ſup. n.6. Bañez 2.2.q.62. art.6. dub. 1. Vazq. ſup.n.14.Leſſ.ſuprà & aliqui alij. Ratio eſt ; quia hic iniuſtè accipit rem illam malâ fide accipiens , perinde enim eſt alienam rem ſcienter emere ſibi appropriandam , ac ſi eam ab ipſo domino de nouo fura retur. Atque adeò duplici titulo tenetur reſtituere ſcilicet non ſolùm ratione rei acceptæ,ſed etiam ratione iniuſtæ acceptionis , ratione cuius ſemper manet obligatus , ſiue eam conſumat,ſiue alteri tradat , quapropter non reſarcit iniuriam illam iniuſtæ acceptionis, reddendo rem furi veroſimiliter non reſtituturo ſed potiùs aliam addit iniuriam,perinde, atque, ſi rem igne extractam rurſus in ignem proijceret.

Nec fauet priori opinioni quod dicitur.c.in 114 litteris

Digitized by Google

litteris *de restitut. spoliatorum.* & l. 1. §. *eum, qui.* ff. *vi, & vi, & armatâ* Nempe restituendum esse prædoni, quod ab eo oblatum est; quia id iuxta Panormitanum ibi, & Ioannem Medinam infrà citandum, alioſque nonnullos locum habet, quoad forum externum, & etiam, quando non constat apertè illum fuisse prædonem, aut furem, vel, vt ait Petrus Nauarra suprà numero 200. loquitur de iusto prædone, id est de milite in bello iusto capiente & ab id appellato prædone.

115 Per emptorem verò malæ fidei intelligimus hic non solùm illum, qui scit rem, quam emit esse furtiuam; sed etiam eum qui probabiliter debet credere attentis circũstantijs rem esse furtiuam, & tamen eam emit animo eam retinendi, tunc enim, si posteà dominus appareat, illi tenetur rem tradere, etiamsi amissurus sit pretium, & suæ culpæ vel malitiæ imputare amissionem pretij & damnum quod inde patitur. Quod si non appareat, certè tenetur diligentiam adhibere inquirendo dominum, perinde, atque si rem furatus esset, cuius dominum nesciret.

116 Si verò factâ diligentiâ non compareat dominus, tunc videtur probabilis sententia Syluestri & Nauarri, quod possit recuperare suum pretium, & tradere eam furi, qui scit dominum, & tenetur eam illi restituere.

117 Eàdem ratione, quando quis dubius, an res sit furtiua vel non eam emit, animo eam retinendi, si prudenter dubitabat, peccat eam emendo eo animo vt latiùs dicemus dubit. sequenti. Durante tamen eo dubio æquali, poterit eidem à quo accepit, tradere, vt ab eo pretium accipiat; quia in dubio melior est conditio proximè possidentis, quàm prioris possessoris, vt expressè docet Sotus 4. *de iustitiâ.* q. 7. 7. art. 1. Rebell. suprà qui ait: quamuis si bona fide, priori domino restituisset, excusandus foret à restitutione alteri faciendâ. Cum Soto videtur sentire Medina *de Restitutione* quæst. illâ 10. §. *Si verò rem.* Lessius verò sup. docet, quando res sunt vsu consumptibiles, vt frumentum, oleum &c. & emisti bonâ fide, & eas, postquam cum tuis miscuisti, scis fuisse furtiuas, non teneris restituere. De hoc tamen dicemus infrà dub. 9.

Dubitatio VI.

An dubius de re, an sit furtiua possit eam licitè emere? retinere? & alteri etiam vendere?

118 ASserendum est primò. Cum tali dubio non potest eam rem licitè emere animo eam sibi retinendi, posse tamen licitè eam emere, vt quæret dominum & illi tradat; quæsito tamen domino diligenter, & non comperto, poterit eam sibi retinere. Ita Couarru. Regul. *Peccatum* parte 3. in initio num. 4. & Medina C. *de restitutione* q. 16. §. *Si verò non furtiuam* & alij.

Ratio prioris partis est; quia in dubijs tutior pars est eligenda, & quia exponitur periculo alienam rem vsurpandi. 119

Ratio verò secundæ partis est; quia vtiliter agit negotium domini, si est alter à venditore. Hæc pars intelligenda est iuxta dicenda in fine numeri 124. 120

Ratio verò tertiæ partis; quia iam ipse est possidens, & bonâ fide, cum fecerit diligentiam, & melior est conditio possidentis, quamuis in hac parte 3. dissentiant Auctores citandi assertione 3. vbi oppositum dicemus probabile. 121

Molina etiam disp. 723. concl. 1. docet qui scienter rem furtiuam emit, eâdem obligatione inuolui, quâ ipse fur, licet secundo, loco, fur enim tenetur primo loco, & conclus. 2. probat idem esse de eo, qui emit ignorantiâ crassâ. 122

Ex nostrâ assertione sequitur multo meliùs posse tutâ conscientiâ possidere rem, illum, qui emit bonâ fide, & posteâ cæpit dubitare, an sit furtiua, si factâ diligentiâ adhuc dubius est. Ita cum Couarru. & Medinâ docet Vazq. *de Restitutione.* cap. 9. §. 2. dub. 3. n. 17. & meritò, quia mala fides non incipit per dubium, vt ibi docet cum Syluestro, & Angelo, estque communis sententia. Etiam secundam partem assertionis tradit Vazq. qui addit num. 18. parum referre, quantùm ad restitutionem, quod eam emat & animo restituẽdi vero domino, quamuis multum referat ad peccatum; tantùm enim tenebitur mutare eam voluntatem; sed non tenetur eâ re se expoliare, quia forsan non est furtiua, & in hoc casu melior est conditio possidentis; imò si illam teneretur restituere, parùm referret animum habere illam restituendi, sufficientemque facere inquisitionem. Hoc enim à restitutione non excusaret: tenetur ergo solùm in hoc casu sufficientem facere diligentiam. 123

Quod ad secundam verò partem assertionis attinet, docet Vazq. numero 19. in fine probabilius esse peccatum emere cum tali dubio, quia quantum est ex parte ementis, difficilior redditur restitutio, si forsan erat facienda; ille enim, qui vendit facilius rem illam redderet domino suo, quàm ego factâ inquisitione, nisi ex eo, quod acciperem rem illam ab illo, ille non maneret impotens restituere. Si enim maneat potẽs non est facta difficilior restitutio; ille enim, sicut illam rem poterat restituere in specie, ita potest pro illâ alio modo satisfacere; sed, si non maneret ita potens, ex meo facto, iã ego essem causa difficilioris restitutionis, quæ forsan esse facienda, sed iam semel re emptâ (inquit) Vazq. cõseruari debent, quæ dixerunt 124

xerunt Medi. & Couar. sup. In quo mihi placet Vazq. Si tamen addamus non fore vllũ peccatum, quando, licet meâ emptione reddatur impotens, aut minùs potens ille, qui vendit, ex alio capite prudenter credam illum non fore restituturum, quia fur est, aut non solet aliena restituere; tunc enim vtiliter ago negotium domini eius rei, vt dixi num. 120.

125 Assero secundò, non licet prædicto emptori eam rem, de quâ prudenter dubitat, an sit aliena, alteri vendere, non detecto dubio, quia rem defectuosam, & periculo expositam venderet. Quod verum est, etiamsi ipse bonâ fide emerit; & posteà in dubium inciderit. Licitè tamen potest eam vendere detecto dubio descendendo in pretio, vel in se periculum recipiendo, vt, si comparuerit dominus, ipse restituat pretium. Ita prædicti Auctores nostrę sententiæ & Rebell. libro 9. *de Contractibus* q. 18. num. 14.

126 Sed Vazquez num. illo 19. addit id debere fieri post sufficientem inquisitionem an sic emens non alienet rem illam, vt postea locus non maneat inquirendi verum dominum; vt si ipse alienasset prodigo, aut statim consumpturo; sed in hoc casu (inquit Vazquez) sufficeret quòd ille, qui alienauit, potens maneret satisfactioni.

127 Tandem notat idem Vazq. quòd, si impossibilis est inquisitio moraliter loquendo, non est facienda, vt, si quis emisset Gallinam quam dubitabat furtiuam in Ciuitate magnâ, tunc sufficeret esse paratum, cum compareret dominus, ei restituere.

128 Assero tertiò, is qui dubius, an res esset furtiua eam emit animo quærendi dominum, illi comparenti tenetur rem restituere deducto pretio, quo emit. Ita præter Auctores citatos Bañez 2. 2. q. 62. articul. 6. dubit. 5. conclusione 1. Salon ibidem controuersia 4. conclusione 1. Sanchez libro de *Matrimonio* disp. 41. numero 29. & ex ipso retulimus dubitat. 3. Ratio est; quia cùm vtiliter rem domini gesserit, æquum non est, vt damnum amissionis pretij subeat. Quod si factâ sufficienti diligentiâ, dominus non compareat. Couarruuias, Medina, Vazq. suprà, vt vidimus, probabiliter docent posse emptorem Iustè eam sibi retinere; quia forsan non est aliena. Probabile tamen est teneri conuertere in vsus pios deducto pretio, & expensis factis in inquirendo, cùm id possit à vero domino exigere. Ita Antoninus parte 2. tit. 1. cap. 12. §. 16. Rossel. *Restitutio* 7. numero 18. Salon suprà conclusione 2. Sanchez suprà, & Rebell. quæst. 15. num. 70. Hæc tamen restitutio non est integrè facienda, vt dicemus sequenti conclusione.

129 Hic autem, de quo loquitur tertia conclusio, tantùm tenetur comparente domino ratione rei acceptæ, non ratione iniustę acceptionis. Ideò non tenebitur ad damna emergentia, vel lucra cessantia, & potest deducere expensas, si fecit in conseruandâ re. Quod si aliquid ex eâ re perijt, vel ex fructibus sine suâ culpâ, ad id non tenebitur; si tamen suâ culpâ perijt, tenebitur sicut negotiorum gestor; quia non erat omnino possessor bonâ fide, licet sine iniustitiâ retineret, supposito illo bono animo. Ita Molin. disp. 723. conclus. 3.

Assero quartò, is qui dubitans, an res furtiua sit, eam accipit, non solùm peccat, vt diximus propter periculum iniustè retentionis, cui se exponit, sed etiam tenetur eam restituere vero domino, si comparuerit, vel pauperibus, si post prædictam diligentiam non comparuerit. Hęc assertio est contra Bartholomeum de Medina libro 1. Summæ, cap. 14. §. 22. in fin. fol. 137. qui putat peccare sic accipientem, vel ementem, non tamen teneri ad restitutionem. Est tamen omnino falsa sententia; quia incipienti dubiâ fide possidere nullo modo fauet possessio; est enim mala illa fides, vt communiter docent Doctores; atque in nostro casu ad restitutionem obligari sentiunt non solùm ratione rei acceptæ; sed etiam iniustæ acceptionis. Rossel. *Præscriptio.* num. 11. & *Restitutio* 7. num. 18. Angel. *Restitutio.* 1 num. 23. versiculo *vtrum ignorantia facti.* Syluester *Restitutio.* §. quæstione 7. dict. 2. Gabriel distinct. 15. quæst. 3. artic. 3. dubit. 5. propositio. 3. Garzia *de Contractibus.* 1. parte. cap. 17. conclus. 4. Henriquez lib. 12. *de Matrimonio.* cap. 6. numero 5. littera Q. in *Commentario.* Bañez 2. 2. quæst. 62. artic. 6. dubit. 5. conclusione 2. Salon quæst. 61. Tractatu de *dominio.* ad finem. Ludouicus Lopez libro 1. *de Contractibus.* cap. 5. §. penultimo. Sanchez disput. illâ 41. num. 24. imò & Bartholom. de Medina sibi contrarius cap. 14. §. 30. in fine fol. 163. Molina tomo 1. *de Iustitia.* disput. 36. in fine adiunctis ijs, quæ dixerat disput. 35. §. *Verum enim vero.* & tomo 4. disput. 723. conclusione 3. vbi docet, qui dubitans an res sit furtiua eam emit animo eam retinendi, peccat quidem, sed non statim tenetur eam restituere, sed mutato animo debet diligentiam adhibere, &c, si constet esse alienam, tenetur ad omnia, quæ ipse fur, tamen secundo loco, & tantum ex tempore quo incepit esse malæ fidei possessor, si verò factâ diligentiâ constet non fuisse alienam, ad nihil tenetur. Si autem factâ diligentia possibili adhuc perseueret dubium, tenetur restituere, non quidem integram rem, sed partem pro ratione dubij diuidendo eam cum altero, vel cum alijs, de quibus dubitat, an ad ipsos attineat. Si verò dubitatur, an sit aliena, & omninò ignoretur ad quem attineat, diuidenda est cum pauperibus pro quantitate dubij; quia cùm sit malæ fidei possessor, non suffragatur illi possessio. Hæc Molina.

Primum, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ constet esse alienam teneatur ad omnia, 131

Digitized by Google

omnia, ad quæ tenetur fur. Probat Molin. quia cùm emendo peccauerit contra iustitiam, tenetur etiam ratione iniustæ acceptionis.

132 Secundum verò, nempe, quòd, si constet non fuisse alienam ad nihil teneatur, probat Molin. Nam licet peccauerit eo animo, & cum illo dubio rem emendo, quia tamen posteà constat fuisse propriam vendentis, verè acquisiuit dominium, & venditor verè illud transtulit in emptorem, cùm absque vi vendiderit, & contractu iusto, vt supponimus.

133 Tertium denique, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ adhuc dubium perseueret, teneatur ad aliquam restitutionem probat; quia malâ fide cepit possidere, ac proinde nihil suffragatur ei possessio. Quòd vero non teneatur ad integram restitutionem, patet; quia simul est dubium, an verè fuerit eius, qui eam sibi tradidit, ac proinde, an tota ad seipsum pertineat, vel tota ad alterum, si fortè est aliena; ergo debet diuidi suppositò, quòd factâ diligentia, non potest constare. Non secùs, atque, quando dubitatur de re, quæ vacat morte alicuius ad quem ex duobus pertineat; de quo dicemus dubit. 10.

134 Et quidem cum Molin. consentiunt Rebell. q. 5. n. 9. Less. cap. 14. dub. 4. Sanch. & Ludouicus Lopez sup. in eo, quòd non teneatur rem integram restituere, sed partem pro ratione dubij maioris, vel minoris.

135 Notandum præterea iuxta dicta dub. præced. in fine esse probabile, posse, qui sic emit, & adhibitâ diligentiâ dubitat, venditori rem tradere, vt recuperet pretium.

136 Notandum vlterius non satis esse, vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, si ignoret rem illam esse furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse; quando enim rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto ablata, nefas est ab eo emere, nisi præmisso sufficienti examine constet illum iustè vendere, qui verò, sine hoc examine emit, non potest dici possessor bonæ fidei, sed malæ, & præter peccatum, tenetur adhibere debitam diligentiam, vt norit, an res fuerit legitimè vendita; & si eâ adhibitâ perseueret dubium tenetur partem pro dubij qualitate restituere in pios vsus. Ita expressè Molin. disp. 35. in fine secundæ conclusionis, & posteà §. *Tota hæc conclusio*. Mercado lib. 2. *de contractibus*. cap. 20. Sanchez suprà num. 27. qui cum Molin. limitat doctrinam; nisi dubiâ fide acceperit aliquis iustè ab eo, qui bonâ fide possidebat; tunc enim, nec peccat, nec tenebitur restituere, si adhibitâ sufficienti diligentiâ non constet rem esse alienam. Quod in Mancipijs Nigris, qui ex Guineâ solent afferri, sæpe contingit; de quibus Mancipijs. Legatur Rebell. lib. 1. de *restit.* q. 10. sect. 2. vnde infrà num. 213.

137 Hæc dicta sunt de eo, qui malâ fide incipit possidere. Nam de eo, qui bonâ fide possidet, & incipit posteà dubitare; præterea, quæ ex Vazquio suprà diximus, dicemus dubitatione 10.

An verò iste, qui malâ fide emit, possit excusari à restitutione ob aliquam legem, diximus suprà dubit. 2. 138

Porro multis modis potest res à principio dubiâ fide acquiri de quibus agit Molin. disp. 723 & nos præter hunc explicatum alios notabimus dub. 10. 139

Tandem notat Rebell. lib. 2. de restitutione quæst. 5. num. 5. quòd, si rem alienam ignoranter ignorantiâ tali accipias, vel retineas vt ea ignorantia à mortali peccato ad arbitrium prudentis te non excusset in eius rei acceptione, & omissione inquirendi cuius sit; teneris ratione iniustę acceptionis ad pretium tàm rei, quàm fructuum, (etiamsi nec res, nec fructus extent) & ad totum damnum subsequutum integrè soluendum, non minùs, quàm, si malâ fide scienter accepisses. Si tamen per venialem tantùm negligentiæ culpam ignorares rem esse alienam, & durante eâ ignorantiâ rem, vel fructus consumeres, vel aliud damnum dares, obligareris ad minorem restitutionem iuxta culpæ proportionem prudentis arbitrio. 140

Dubitatio VII.

An is, qui bonâ fide, vendidit rem furtiuam maiori pretio, quàm emerat à fure, debeat restituere domino rei incrementum pretij?

CAietanus 2. 2. quæst. 62. art. 6 in Summa verbo *Restitutio*. §. *secunda radix*. Nauarrus cap. 17. numero 8. Sotus, & Couarruuias suprà, absolutè respondet teneri ad restituendum domino augmentum illud pretij; quia in eo factus est ditior, sicut, si à fure accepisset rem alienam donatam, & posteà vendidisset illam, deberet restituere pretium integrum, quia in toto illo factus est ditior, ergo eâdem ratione, si minoris emit, & pluris vendidit, tenebitur restituere augmentum. Sed contra hoc est, quod augmentum illud pretij non est fructus rei; sed industriæ propriæ ipsius venditoris, ergo non debet restitui. 141

Sanchez libro 2. *moralium*. cap. 23. numero 28. docet teneri restituere incrementum (deducto aliquo valore pro industriâ) ratio est; quia res illa illud augmentum verè valuit, aliàs esset pretium iustum & consequenter emptori restituendum, ergo id 142

Digitized by Google

xerunt Medi. & Couar. ſup. In quo mihi placet Vazq. Si tamen addamus non fore vllũ peccatum, quando, licet meâ emptione reddatur impotens, aut minùs potens ille, qui vendit, ex alio capite prudenter credam illum non fore reſtiturum, quia fur eſt, aut non ſolet aliena reſtituere; tunc enim vtiliter ago negotium domini eius rei, vt dixi num. 120.

125 Aſſero ſecundò, non licet prædicto emptori eam rem, de quâ prudenter dubitat, an ſit aliena, alteri vendere, non detecto dubio; quia rem defectuoſam, & periculo expoſitam venderet. Quod verum eſt, etiamſi ipſe bonâ fide emerit; & poſteà in dubium inciderit. Licitè tamen poteſt eam vendere detecto dubio deſcendendo in pretio, vel in ſe periculum recipiendo, vt, ſi comparuerit dominus, ipſe reſtituat pretium. Ita prædicti Auctores noſtræ ſententiæ & Rebell. libro 9. *de Contractibus* q. 18. num. 14.

126 Sed Vazquez num. illo 19. addit id debere fieri poſt ſufficientem inquiſitionem an ſic emens non alienet rem illam, vt poſtea locus non maneat inquirendi verum dominum; vt ſi ipſe alienaſſet prodigo, aut ſtatim conſumpturo; ſed in hoc caſu (inquit Vazquez) ſufficeret quòd ille, qui alienauit, potens maneret ſatisfactioni.

127 Tandem notat idem Vazq. quòd, ſi impoſſibilis eſt inquiſitio moraliter loquendo, non eſt facienda, vt, ſi quis emiſſet Gallinam quam dubitabat furtiuam in Ciuitate magnâ, tunc ſufficeret eſſe paratum, cum compareret dominus, ei reſtituere.

128 Aſſero tertiò, is qui dubius, an res eſset furtiua eam emit animo quærendi dominum, illi comparenti tenetur rem reſtituere deducto pretio, quo emit. Ita præter Auctores citatos Bañez 2. 2. q. 62. articul. 6. dubit. 5. concluſione 1. Salon ibidem controuerſia 4. concluſione 1. Sanchez libro de *Matrimonio* diſp. 41. numero 29. & ex ipſo retulimus dubitat. 3. Ratio eſt; quia cùm vtiliter rem domini geſserit, æquum non eſt, vt damnum amiſſionis pretij ſubeat. Quod ſi factâ ſufficienti diligentiâ, dominus non compareat. Couarruuias, Medina, Vazq. ſuprà, vt vidimus, probabiliter docent poſſe emptorem Iuſtè eam ſibi retinere; quia forſan non eſt aliena. Probabile tamen eſt teneri conuertere in vſus pios deducto pretio, & expenſis factis in inquirendo, cùm id poſſit à verò domino exigere. Ita Antoninus parte 2. tit. 1. cap. 12. §. 16. Roſſel. *Reſtitutio* 7. numero 18. Salon ſuprà concluſione 2. Sanchez ſuprà, & Rebell. quæſt. 15. num. 70. Hæc tamen reſtitutio non eſt integrè facienda, vt dicemus ſequenti concluſione.

129 Hic autem, de quo loquitur tertia concluſio, tantùm tenetur comparente domino ratione rei acceptæ, non ratione iniuſtè acceptionis. Ideò non tenebitur ad damna emergentia, vel lucra ceſſantia, & poteſt deducere expenſas, ſi fecit in conſeruandâ re. Quod ſi aliquid ex eâ re perijt, vel ex fructibus ſine ſuâ culpâ, ad id non tenebitur; ſi tamen ſuâ culpâ perijt, tenebitur ſicut negotiorum geſtor; quia non erat omnino poſſeſſor bonâ fide, licet ſine iniuſtitiâ retineret, ſuppoſito illo bono animo. Ita Molin. diſp. 723. concluſ. 3.

Aſſero quartò, is qui dubitans, an res furtiua ſit, eam accipit, non ſolùm peccat, vt diximus propter periculum iniuſtè retentionis, cui ſe expoſuit, ſed etiam tenetur eam reſtituere vero domino, ſi comparuerit, vel pauperibus, ſi poſt prædictam diligentiam non comparuerit. 130
Hęc aſſertio eſt contra Bartholomeum de Medina libro 1. Summæ, cap. 14. §. 22. in fin. fol. 137. qui putat peccare ſic accipientem, vel ementem, non tamen teneri ad reſtitutionem. Eſt tamen omnino falſa ſententia; quia incipienti dubiâ fide poſſidere nullo modo fauet poſſeſſio; eſt enim mala illa fides, vt communiter docent Doctores; atque in noſtro caſu ad reſtitutionem obligari ſentiunt non ſolùm ratione rei acceptæ; ſed etiam iniuſtæ acceptionis. Roſſel. *Præſcriptio.* num. 11. & *Reſtitutio* 7. num. 18. Angel. *Reſtitutio.* 1 num. 23. verſiculo *vtrum ignorantia facti.* Syluester *Reſtitutio.* 3. quæſtione 7. dict. 2. Gabriel diſtinct. 15. quæſt. 3. artic. 3. dubit. 5. propoſitio. 3. Garzia *de Contractibus.* 1. parte. cap. 17. concluſ. 4. Henriquez lib. 12. *de Matrimonio.* cap. 6. numero 5. littera Q. in *Commentario.* Bañez 2. 2. quæſt. 62. artic. 6. dubit. 5. concluſione 2. Salon quæſt. 61. Tractatu de *dominio.* ad finem. Ludouicus Lopez libro 1. *de Contractibus.* cap. 5. §. penultimo. Sanchez diſput. illâ 41. num. 24. imò & Bartholom. de Medina ſibi contrarius cap. 14. §. 30. in fine fol. 163. Molina tomo 1. *de Iuſtitia.* diſput. 36. in fine adiunctis ijs, quæ dixerat diſput. 35. §. *Verum enimvero.* & tomo 4. diſput. 723. concluſione 3. vbi docet, qui dubitans an res ſit furtiua eam emit animo eam retinendi, peccat quidem, ſed non ſtatim tenetur eam reſtituere, ſed mutato animo debet diligentiam adhibere, &, ſi conſtet eſſe alienam, tenetur ad omnia, quæ ipſe fur, tamen ſecundo loco, & tantum ex tempore quo incepit eſſe malæ fidei poſſeſſor, ſi verò factâ diligentiâ conſtet non fuiſſe alienam, ad nihil tenetur. Si autem factâ diligentia poſſibili adhuc perſeueret dubium, tenetur reſtituere, non quidem integram rem, ſed partem pro ratione dubij diuidendo eam cum altero, vel cum alijs, de quibus dubitat, an ad ipſos attineat. Si verò dubitatur, an ſit aliena, & omnino ignoretur ad quem attineat, diuidenda eſt cum pauperibus pro quantitate dubij; quia cùm ſit malæ fidei poſſeſſor, non ſuffragatur illi poſſeſſio. Hæc Molina.

Primum, ſcilicet, quòd, ſi factâ diligentiâ conſtet eſſe alienam tenetur ad omnia, 131

omnia, ad quæ tenetur fur. Probat Molin. quia cùm emendo peccauerit contra iustitiam, tenetur etiam ratione iniustæ acceptionis.

132 Secundum verò, nempe, quòd, si constet non fuisse alienam ad nihil teneatur, probat Molin. Nam licet peccauerit eo animo, & cum illo dubio rem emendo, quia tamen postea constat fuisse propriam vendentis, verè acquisiuit dominium, & venditor verè illud transtulit in emptorem, cùm absque vi vendiderit, & contractu iusto, vt supponimus.

133 Tertium denique, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ adhuc dubium perseueret, teneatur ad aliquam restitutionem probat; quia malâ fide cepit possidere, ac proinde nihil suffragatur ei possessio. Quòd vero non teneatur ad integram restitutionem, patet; quia simul est dubium, an verè fuerit eius, qui eam sibi tradidit, ac proinde, an tota ad seipsum pertineat, vel tota ad alterum, si fortè est aliena; ergo debet diuidi suppositò, quòd factâ diligentia, non potest constare. Non secùs, atque, quando dubitatur de re, quæ vacat morte alicuius ad quem ex duobus pertineat; de quo dicemus dubit. 10.

134 Et quidem cum Molin. consentiunt Rebell. q. 5. n. 9. Less. cap. 14. dub. 4. Sanch. & Ludouicus Lopez sup. in eo, quòd non teneatur rem integram restituere, sed partem pro ratione dubij maioris, vel minoris.

135 Notandum præterea iuxta dicta dub. præced. in fine esse probabile, posse, qui sic emit, & adhibitâ diligentiâ dubitat, venditori rem tradere, vt recuperet pretium.

136 Notandum vlterius non satis esse, vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, si ignoret rem illam esse furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse; quando enim rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto ablata, nefas est ab eo emere, nisi præmisso sufficienti examine constet illum iustè vendere, qui verò, sine hoc examine emit, non potest dici possessor bonæ fidei, sed malæ, & præter peccatum, tenetur adhibere debitam diligentiam, vt norit, an res fuerit legitimè vendita; & si eâ adhibitâ perseueret dubium tenetur partem pro dubij qualitate restituere in pios vsus. Ita expressè Molin. disp. 35. in fine secundæ conclusionis, & posteà §. *Tota hæc conclusio.* Mercado lib. 2. *de contractibus.* cap. 20. Sanchez suprà num. 27. qui cum Molin. limitat doctrinam; nisi dubiâ fide acceperit aliquis iustè ab eo, qui bonâ fide possidebat; tunc enim, nec peccat, nec tenebitur restituere, si adhibitâ sufficienti diligentiâ non constet rem esse alienam. Quod in Mancipiis Nigris, qui ex Guineâ solent afferri, sæpe contingit; de quibus Mancipijs. Legatur Rebell. lib. 1. de *restit.* q. 10. sect. 2. vnde infrà num. 213.

137 Hæc dicta sunt de eo, qui malâ fide incipit possidere. Nam de eo, qui bonâ fide possidet, & incipit posteà dubitare, præterea, quæ ex Vazquio suprà diximus, dicemus dubitatione 10.

An verò iste, qui malâ fide emit, possit excusari à restitutione ob aliquam legem, diximus suprà dubit. 2. 138

Porro multis modis potest res à principio dubiâ fide acquiri de quibus agit Molin. disp. 723 & nos præter hunc explicatum alios notabimus dub. 10. 139

Tandem notat Rebell. lib. 2. de restitutione quæst. 5. num. 5. quòd, si rem alienam ignoranter ignorantiâ tali accipias, vel retineas vt ea ignorantia à mortali peccato ad arbitrium prudentis te non excuset in eius rei acceptione, & omissione inquirendi cuius sit; teneris ratione iniustę acceptionis ad pretium tàm rei, quàm fructuum, (etiamsi nec res, nec fructus extent) & ad totum damnum subsequutum integrè soluendum, non minùs, quàm, si malâ fide scienter accepisses. Si tamen per venialem tantùm negligentiæ culpam ignorares rem esse alienam, & durante eâ ignorantiâ rem, vel fructus consumeres, vel aliud damnum dares, obligareris ad minorem restitutionem iuxta culpæ proportionem prudentis arbitrio. 140

Dubitatio VII.

An is, qui bonâ fide, vendidit rem furtiuam maiori pretio, quàm emerat à fure, debeat restituere domino rei incrementum pretij?

CAietanus 2. 2. quæst. 62. art. 6 in Summa verbo *Restitutio.*, §. *secunda radix.* Nauarrus cap. 17. numero 8. Sotus, & Couarruuias suprà, absolutè respondet teneri ad restituendum domino augmentum illud pretij; quia in eo factus est ditior, sicut, si à fure accepisset rem alienam donatam, & posteà vendidisset illam, deberet restituere pretium integrum, quia in toto illo factus est ditior, ergo eâdem ratione, si minoris emit, & pluris vendidit, tenebitur restituere augmentum. Sed contra hoc est, quod augmentum illud pretij non est fructus rei; sed industriæ propriæ ipsius venditoris, ergo non debet restitui. 141

Sanchez libro 2. *moralium.* cap. 23. numero 28. docet teneri restituere incrementum (deducto aliquo valore pro industriâ) ratio est; quia res illa illud augmentum verè valuit, aliàs esset pretium iustum & consequenter emptori restituendum, ergo id 142

Digitized by Google

xerunt Medi. & Couar. sup. In quo mihi placet Vazq. Si tamen addamus non fore vllũ peccatum, quando, licet meâ emptione reddatur impotens, aut minùs potens ille, qui vendit, ex alio capite prudenter credam illum non fore restiturum, quia fur est, aut non solet aliena restituere; tunc enim vtiliter ago negotium domini eius rei, vt dixi num. 120.

125 Affero secundò, non licet prædicto emptori eam rem, de quâ prudenter dubitat, an sit aliena, alteri vendere, non detecto dubio; quia rem defectuosam, & periculo expositam venderet. Quod verum est, etiamsi ipse bonâ fide emerit; & postea in dubium inciderit. Licitè tamen potest eam vendere detecto dubio descendendo in pretio, vel in se periculum recipiendo, vt, si compatuerit dominus, ipse restituat pretium. Ita prædicti Auctores nostrę sententiæ & Rebell. libro 9. *de Contractibus* q. 18. num. 14.

126 Sed Vazquez num. illo 19. addit id debere fieri post sufficientem inquisitionem an sit emens non alienet rem illam, vt postea locus non maneat inquirendi verum dominum; vt si ipse alienasset prodigo, aut statim consumpturo; sed in hoc casu (inquit Vazquez) sufficeret quòd ille, qui alienauit, potens maneret satisfactioni.

127 Tandem notat idem Vazq. quòd, si impossibilis est inquisitio moraliter loquendo, non est facienda, vt, si quis emisset Gallinam quam dubitabat furtiuam in Ciuitate magnâ, tunc sufficeret esse paratum, cum compareret dominus, ei restituere.

128 Affero tertiò, is qui dubius, an res esset furtiua eam emit animo quærendi dominum, illi comparenti tenetur rem restituere deducto pretio, quo emit. Ita præter Auctores citatos Bañez 2. 2. q. 62. articul. 6. dubit. 5. conclusione 1. Salon ibidem controuersia 4. conclusione 1. Sanchez libro de *Matrimonio* disp. 41. numero 29. & ex ipso retulimus dubitat. 3. Ratio est; quia cùm vtiliter rem domini gesserit, æquum non est, vt damnum amissionis pretij subeat. Quod si factâ sufficienti diligentiâ, dominus non compareat. Couarruuias, Medina, Vazq. suprà, vt vidimus, probabiliter docent posse emptorem Iustè eam sibi retinere; quia forsan non est aliena. Probabile tamen est teneri conuertere in vsus pios deducto pretio, & expensis factis in inquirendo, cùm id possit à vero domino exigere. Ita Antoninus parte 2. tit. 1. cap. 12. §. 16. Rossel. *Restitutio* 7. numero 18. Salon suprà conclusione 2. Sanchez suprà, & Rebell. quæst. 15. num. 70. Hæc tamen restitutio non est integrè facienda, vt dicemus sequenti conclusione.

129 Hic autem, de quo loquitur tertia conclusio, tantùm tenetur comparente domino ratione rei acceptæ, non ratione iniustę acceptionis. Ideò non tenebitur ad damna emergentia, vel lucra cessantia, & potest deducere expensas, si fecit in conseruandâ re. Quod si aliquid ex eâ re perijt, vel ex fructibus sine suâ culpâ, ad id non tenebitur; si tamen suâ culpâ perijt, tenebitur sicut negotiorum gestor; quia non erat omnino possessor bonâ fide, licet sine iniustitiâ retineret, supposito illo bono animo. Ita Molin. disp. 723. concluſ. 3.

Affero quartò, is qui dubitans, an res furtiua sit, eam accipit, non solùm peccat, vt diximus propter periculum iniustè retentionis, cui se expanit, sed etiam tenetur eam restituere vero domino, si comparuerit, vel pauperibus, si post prædictam diligentiam non comparuerit. Hęc assertio est contra Bartholomeum de Medina libro 1. Summæ, cap. 14. §. 22. in fin. fol. 137. qui putat peccare sic accipientem, vel ementem, non tamen teneri ad restitutionem. Est tamen omnino falsa sententia; quia incipienti dubiâ fide possidere nullo modo fauet possessio; est enim mala illa fides, vt communiter docent Doctores; atque in nostro casu ad restitutionem obligari sentiunt non solùm ratione rei acceptæ; sed etiam iniustæ acceptionis. Rossel. *Præscriptio.* num. 11. & *Restitutio* 7. num. 18. Angel. *Restitutio.* 1 num. 23. versiculo *vtrum ignorantia facti*. Syluester *Restitutio.* 3. quæstione 7. dict. 1. Gabriel distinct. 15. quæst. 3. artic. 3. dubit. 5. propositio. 3. Garzia *de Contractibus.* 1. parte. cap. 17. concluſ. 4. Henriquez lib. 12. *de Matrimonio.* cap. 6. numero 5. littera Q. in *Commentario.* Bañez 2. 2. quæst. 62. artic. 6. dubit. 5. conclusione 2. Salon quæst. 61. Tractatu de *dominio.* ad finem. Ludouicus Lopez libro 1. *de Contractibus.* cap. 5. §. penultimo. Sanchez disput. illâ 41. num. 24. imò & Bartholom. de Medina sibi contrarius cap. 14. §. 30. in fine fol. 163. Molina tomo 1. *de Iustitia.* disput. 36. in fine adiunctis ijs, quæ dixerat disput. 35. §. *Verum enim vero.* & tomo 4. disput. 723. conclusione 3. vbi docet, qui dubitans an res sit furtiua eam emit animo eam retinendi, peccat quidem, sed non statim tenetur eam restituere, sed mutato animo debet diligentiam adhibere, &, si constet esse alienam, tenetur ad omnia, quæ ipse fur, tamen secundo loco, & tantum ex tempore quo incepit esse malæ fidei possessor, si verò factâ diligentiâ constet non fuisse alienam, ad nihil tenetur. Si autem factâ diligentia possibilî adhuc perseueret dubium, tenetur restituere, non quidem integram rem, sed partem pro ratione dubij diuidendo eam cum altero, vel cum alijs, de quibus dubitat, an ad ipsos attineat. Si verò dubitatur, an sit aliena, & omninò ignoretur ad quem attineat, diuidenda est cum pauperibus pro quantitate dubij; quia cùm sit malæ fidei possessor, non suffrágatur illi possessio. Hæc Molina.

130

Primum, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ constet esse alienam teneatur ad omnia,

131

omnia, ad quæ tenetur fur. Probat Molin. quia cùm emendo peccauerit contra iuſtitiam, tenetur etiam ratione iniuſtæ acceptionis.

132 Secundum verò, nempe, quòd, ſi conſtet non fuiſſe alienam ad nihil teneatur, probat Molin. Nam licet peccauerit eo animo, & cum illo dubio rem emendo, quia tamen poſteà conſtat fuiſſe propriam vendentis, verè acquiſiuit dominium, & venditor verè illud tranſtulit in emptorem, cùm abſque vi vendiderit, & contractu iuſto, vt ſupponimus.

133 Tertium denique, ſcilicet, quòd, ſi factâ diligentiâ adhuc dubium perſeueret, teneatur ad aliquam reſtitutionem probat; quia malâ fide cepit poſſidere, ac proinde nihil ſuffragatur ei poſſeſſio. Quòd vero non teneatur ad integram reſtitutionem, patet; quia ſimul eſt dubium, an verè fuerit eius, qui eam ſibi tradidit, ac proinde, an tota ad ſeipſum pertineat, vel tota ad alterum, ſi fortè eſt aliena; ergo debet diuidi ſuppoſito, quòd factâ diligentia, non poteſt conſtare. Non ſecùs, atque, quando dubitatur de re, quæ vacat morte alicuius ad quem ex duobus pertineat; de quo dicemus dubit. 10.

134 Et quidem cum Molin. conſentiunt Rebell. q. 5. n. 9. Leſſ. cap. 14. dub. 4. Sanch. & Ludouicus Lopez ſup. in eo, quòd non teneatur rem integram reſtituere, ſed partem pro ratione dubij maioris, vel minoris.

135 Notandum præterea iuxta dicta dub. præced. in fine eſſe probabile, poſſe, qui ſic emit, & adhibitâ diligentiâ dubitat, venditori rem tradere, vt recuperet pretium.

136 Notandum vlterius non ſatis eſſe, vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, ſi ignoret rem illam eſſe furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia eſſe; quando enim rumor eſt, aut vehemens ſuſpicio illum multa vendere furto ablata, nefas eſt ab eo emere, niſi præmiſſo ſufficienti examine conſtet illum iuſtè vendere, qui verò, ſine hoc examine emit, non poteſt dici poſſeſſor bonæ fidei, ſed malæ, & præter peccatum, tenetur adhibere debitam diligentiam, vt norit, an res fuerit legitimè vendita; & ſi eâ adhibitâ perſeueret dubium tenetur partem pro dubij qualitate reſtituere in pios vſus. Ita expreſsè Molin. diſp. 35. in fine ſecundæ concluſionis, & poſteà §. *Tota hæc concluſio.* Mercado lib. 2. *de contractibus.* cap. 20. Sanchez ſuprà num. 27. qui cum Molin. limitat doctrinam, niſi dubiâ fide acceperit aliquis iuſtè ab eo, qui bonâ fide poſſidebat; tunc enim, nec peccat, nec tenebitur reſtituere, ſi adhibitâ ſufficienti diligentiâ non conſtet rem eſſe alienam. Quod in Mancipiis Nigris, qui ex Guineâ ſolent afferri, ſæpe contingit; de quibus Mancipijs. Legatur Rebell. lib. 1. de *reſtit.* q. 10. ſect. 2. vnde infrà num. 213.

137 Hæc dicta ſunt de eo, qui malâ fide incipit poſſidere. Nam de eo, qui bonâ fide poſſidet, & incipit poſteà dubitare, præterea, quæ ex Vazquio ſuprà diximus, dicemus dubitatione 10.

An verò iſte, qui malâ fide emit, poſſit ex- 138
cuſari à reſtitutione ob aliquam legem, diximus ſuprà dubit. 2.

Porro multis modis poteſt res à principio 139
dubiâ fide acquiri de quibus agit Molin. diſp. 723 & nos præter hunc explicatum alios notabimus dub. 10.

Tandem notat Rebell. lib. 2. de reſtitutio- 140
ne quæſt. 5. num. 5. quòd, ſi rem alienam ignoranter ignorantiâ tali accipias, vel retineas vt ea ignorantia à mortali peccato ad arbitrium prudentis te non excuſet in eius rei acceptione, & omiſſione inquirendi cuius ſit; teneris ratione iniuſtę acceptionis ad pretium tàm rei, quàm fructuum, (etiamſi nec res, nec fructus extent) & ad totum damnum ſubſequutum integrè ſoluendum, non minùs, quàm, ſi malâ fide ſcienter accepiſſes. Si tamen per venialem tantùm negligentiæ culpam ignorares rem eſſe alienam, & durante eâ ignorantiâ rem, vel fructus conſumeres, vel aliud damnum dares, obligareris ad minorem reſtitutionem iuxta culpæ proportionem prudentis arbitrio.

Dubitatio VII.

An is, qui bonâ fide, vendidit rem furtiuam maiori pretio, quàm emerat à fure, debeat reſtituere domino rei incrementum pretij?

CAietanus 2. 2. quæſt. 62. art. 6 in Sum- 141
ma verbo *Reſtitutio.* §. *ſecunda radix.* Nauarrus cap. 17. numero 8. Sotus, & Couarruuias ſuprà, abſolutè reſpondet teneri ad reſtituendum domino augmentum illud pretij; quia in eo factus eſt ditior, ſicut, ſi à fure accepiſſet rem alienam donatam, & poſteà vendidiſſet illam, deberet reſtituere pretium integrum, quia in toto illo factus eſt ditior, ergo eâdem ratione, ſi minoris emit, & pluris vendidit, tenebitur reſtituere augmentum. Sed contra hoc eſt, quod augmentum illud pretij non eſt fructus rei; ſed induſtriæ propriæ ipſius venditoris, ergo non debet reſtitui.

Sanchez libro 2. *moralium.* cap. 23. nume- 142
ro 28. docet teneri reſtituere incrementum (deducto aliquo valore pro induſtriâ) ratio eſt; quia res illa illud augmentum verè valuit, aliàs eſſet pretium iuſtum & conſequenter emptori reſtituendum, ergo id

Digitized by Google

xerunt Medi. & Couar. sup. In quo mihi placet Vazq. Si tamen addamus non fore vllũ peccatum, quando, licet meâ emptione reddatur impotens, aut minùs potens ille, qui vendit, ex alio capite prudenter credam illum non fore restituturum, quia fur est aut non solet aliena restituere; tunc enim vtiliter ago negotium domini eius rei, vt dixi num. 120.

125 Assero secundò, non licet prædicto emptori eam rem, de quâ prudenter dubitat, an sit aliena, alteri vendere, non detecto dubio; quia rem defectuosam, & periculo expositam venderet. Quod verum est, etiamsi ipse bonâ fide emerit; & posteà in dubium inciderit. Licitè tamen potest eam vendere detecto dubio descendendo in pretio, vel in se periculum recipiendo, vt, si comparuerit dominus, ipse restituat pretium. Ita prædicti Auctores nostrę sententiæ & Rebell. libro 9. *de Contractibus* q. 18. num. 14.

126 Sed Vazquez num. illo 19. addit id debere fieri post sufficientem inquisitionem an sic emens non alienet rem illam, vt posteà locus non maneat inquirendi verum dominum; vt si ipse alienasset prodigo, aut statim consumpturo; sed in hoc casu (inquit Vazquez) sufficeret quòd ille, qui alienauit, potens maneret satisfactioni.

127 Tandem notat idem Vazq. quòd, si impossibilis est inquisitio moraliter loquendo, non est facienda, vt, si quis emisset Gallinam quam dubitabat furtiuam in Ciuitate magnâ, tunc sufficeret esse paratum, cum compareret dominus, ei restituere.

128 Assero tertiò, is qui dubius, an res esset furtiua eam emit animo quærendi dominum, illi comparenti tenetur rem restituere deducto pretio, quo emit. Ita præter Auctores citatos Bañez 2.2.q. 62. articul. 6. dubit. 5. conclusione 1. Salon ibidem controuersia 4. conclusione 1. Sanchez libro de *Matrimonio* disp. 41. numero 29. & ex ipso retulimus dubitat. 3. Ratio est; quia cùm vtiliter rem domini gesserit, æquum non est, vt damnum amissionis pretij subeat. Quod si factâ sufficienti diligentiâ, dominus non compareat. Couarruuias, Medina, Vazq. suprà, vt vidimus, probabiliter docent posse emptorem Iustè eam sibi retinere; quia forsan non est aliena. Probabile tamen est teneri conuertere in vsus pios deducto pretio, & expensis factis in inquirendo, cùm id possit à vero domino exigere. Ita Antoninus parte 2. tit. 1. cap. 12. §. 16. Rossel. *Restitutio* 7. numero 18. Salon suprà conclusione 2. Sanchez suprà, & Rebell. quæst. 15. num. 70. Hæc tamen restitutio non est integrè facienda, vt dicemus sequenti conclusione.

129 Hic autem, de quo loquitur tertia conclusio, tantùm tenetur comparente domino ratione rei acceptæ, non ratione iniustę acceptionis. Ideò non tenebitur ad damna emergentia, vel lucra cessantia, & potest deducere expensas, si fecit in conseruandâ re. Quod si aliquid ex eâ re perijt, vel ex fructibus sine suâ culpâ, ad id non tenebitur; si tamen suâ culpâ perijt, tenebitur sicut negotiorum gestor; quia non erat omnino possessor bonâ fide, licet sine iniustitiâ retineret, supposito illo bono animo. Ita Molin. disp. 723. conclus. 3.

Assero quartò, is qui dubitans, an res furtiua sit, eam accipit, non solùm peccat, vt diximus propter periculum iniustè retentionis, cui se exponit, sed etiam tenetur eam restituere vero domino, si comparuerit, vel pauperibus, si post prædictam diligentiam non comparuerit. 130
Hęc assertio est contra Bartholomeum de Medina libro 1. Summæ, cap. 14. §. 22. in fin. fol. 137. qui putat peccare sic accipientem, vel ementem, non tamen teneri ad restitutionem. Est tamen omnino falsa sententia; quia incipienti dubiâ fide possidere nullo modo fauet possessio; est enim mala illa fides, vt communiter docent Doctores; atque in nostro casu ad restitutionem obligari sentiunt non solùm ratione rei acceptæ; sed etiam iniustæ acceptionis. Rossel. *Præscriptio.* num. 11. & *Restitutio* 7. num. 18. Angel. *Restitutio.* 1 num. 23. versiculo *vtrum ignorantia facti.* Syluester *Restitutio.* 3. quæstione 7. dict. 2. Gabriel distinct. 15. quæst. 3. artic. 3. dubit. 5. propositio. 3. Garzia *de Contractibus*, 1. parte. cap. 17. conclus. 4. Henriquez lib. 12. *de Matrimonio*. cap. 6. numero 5. littera Q. in *Commentario*. Bañez 2.2. quæst. 62. artic. 6. dubit. 5. conclusione 2. Salon quæst. 61. Tractatu de *dominio*. ad finem. Ludouicus Lopez libro 1. *de Contractibus*. cap. 5. §. penultimo. Sanchez disput. illâ 41. num. 24. imò & Bartholom. de Medina sibi contrarius cap. 14. §. 30. in fine fol. 163. Molina tomo 1. *de Iustitia*. disput. 36. in fine adiunctis ijs, quæ dixerat disput. 35. §. *Verum enimvero*. & tomo 4. disput. 723. conclusione 3. vbi docet, qui dubitans an res sit furtiua eam emit animo eam retinendi, peccat quidem, sed non statim tenetur eam restituere, sed mutato animo debet diligentiam adhibere, &, si constet esse alienam, tenetur ad omnia, quæ ipse fur, tamen secundo loco, & tantum ex tempore quo incepit esse malæ fidei possessor, si verò factâ diligentiâ constet non fuisse alienam, ad nihil tenetur. Si autem factâ diligentia possibili adhuc perseueret dubium, tenetur restituere, non quidem integram rem, sed partem pro ratione dubij diuidendo eam cum altero, vel cum alijs, de quibus dubitat, an ad ipsos attineat. Si verò dubitatur, an sit aliena, & omninò ignoretur ad quem attineat, diuidenda est cum pauperibus pro quantitate dubij; quia cùm sit malæ fidei possessor, non suffrágatur illi possessio. Hæc Molina.

Primum, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ constet esse alienam tenetur ad 131
omnia,

Digitized by Google

omnia, ad quæ tenetur fur. Probat Molin. quia cùm emendo peccauerit contra iustitiam, tenetur etiam ratione iniustæ acceptionis.

132 Secundum verò, nempe, quòd, si constet non fuisse alienam ad nihil teneatur, probat Molin. Nam licet peccauerit eo animo, & cum illo dubio rem emendo, quia tamen posteà constat fuisse propriam vendentis, verè acquisiuit dominium, & venditor verè illud transtulit in emptorem, cùm absque vi vendiderit, & contractu iusto, vt supponimus.

133 Tertium denique, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ adhuc dubium perseueret, teneatur ad aliquam restitutionem probat; quia malâ fide cepit possidere, ac proinde nihil suffragatur ei possessio. Quòd vero non teneatur ad integram restitutionem, patet; quia simul est dubium, an verè fuerit eius, qui eam sibi tradidit, ac proinde, an tota ad seipsum pertineat, vel tota ad alterum, si fortè est aliena; ergo debet diuidi suppositio, quòd factâ diligentia, non potest constare. Non secùs, atque, quando dubitatur de re, quæ vacat morte alicuius ad quem ex duobus pertineat; de quo dicemus dubit. 10.

134 Et quidem cum Molin. consentiunt Rebell. q. 5. n. 9. Less. cap. 14. dub. 4. Sanch. & Ludouicus Lopez sup. in eo, quòd non teneatur rem integram restituere, sed partem pro ratione dubij maioris, vel minoris.

135 Notandum præterea iuxta dicta dub. præced. in fine esse probabile, posse, qui sic emit, & adhibitâ diligentiâ dubitat, venditori rem tradere, vt recuperet pretium.

136 Notandum vlterius non satis esse, vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, si ignoret rem illam esse furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse; quando enim rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto ablata, nefas est ab eo emere, nisi præmisso sufficienti examine constet illum iustè vendere, qui verò, sine hoc examine emit, non potest dici possessor bonæ fidei, sed malæ, & præter peccatum, tenetur adhibere debitam diligentiam, vt norit, an res fuerit legitimè vendita; & si eâ adhibitâ perseueret dubium tenetur partem pro dubij qualitate restituere in pios vsus. Ita expressè Molin. disp. 35. in fine secundæ conclusionis, & posteà §. *Tota hæc conclusio*. Mercado lib. 2. *de contractibus*. cap. 20. Sanchez suprà num. 27. qui cum Molin. limitat doctrinam; nisi dubiâ fide acceperit aliquis iustè ab eo, qui bonâ fide possidebat; tunc enim, nec peccat, nec tenebitur restituere, si adhibitâ sufficienti diligentiâ non constet rem esse alienam. Quod in Mancipiis Nigris, qui ex Guineâ solent afferri, sæpe contingit; de quibus Mancipijs. Legatur Rebell. lib. 1. de *restit*. q. 10. sect. 2. vnde infrà num. 213.

137 Hæc dicta sunt de eo, qui malâ fide incipit possidere. Nam de eo, qui bonâ fide possidet, & incipit posteà dubitare, præterea, quæ ex Vazquio suprà diximus, dicemus dubitatione 10.

An verò iste, qui malâ fide emit, possit excusari à restitutione ob aliquam legem, diximus suprà dubit. 2. 138

Porro multis modis potest res à principio dubiâ fide acquiri de quibus agit Molin. disp. 723 & nos præter hunc explicatum alios notabimus dub. 10. 139

Tandem notat Rebell. lib. 2. de restitutione quæst. 5. num. 5. quòd, si rem alienam ignoranter ignorantiâ tali accipias, vel retineas vt ea ignorantia à mortali peccato ad arbitrium prudentis te non excuset in eius rei acceptione, & omissione inquirendi cuius sit; teneris ratione iniustę acceptionis ad pretium tàm rei, quàm fructuum, (etiamsi nec res, nec fructus extent) & ad totum damnum subsequutum integrè soluendum, non minùs, quàm, si malâ fide scienter accepisses. Si tamen per venialem tantùm negligentiæ culpam ignorares rem esse alienam, & durante eâ ignorantiâ rem, vel fructus consumeres, vel aliud damnum dares, obligareris ad minorem restitutionem iuxta culpæ proportionem prudentis arbitrio. 140

Dubitatio VII.

An is, qui bonâ fide, vendidit rem furtiuam maiori pretio, quàm emerat à fure, debeat restituere domino rei incrementum pretij?

CAietanus 2. 2. quæst. 62. art. 6 in Summa verbo *Restitutio*. §. *secunda radix*. Nauarrus cap. 17. numero 8. Sotus, & Couarruuias suprà, absolutè respondet teneri ad restituendum domino augmentum illud pretij; quia in eo factus est ditior, sicut, si à fure accepisset rem alienam donatam, & posteà vendidisset illam, deberet restituere pretium integrum, quia in toto illo factus est ditior, ergo eâdem ratione, si minoris emit, & pluris vendidit, tenebitur restituere augmentum. Sed contra hoc est, quod augmentum illud pretij non est fructus rei; sed industriæ propriæ ipsius venditoris, ergo non debet restitui. 141

Sanchez libro 2. *moralium*. cap. 23. numero 28. docet teneri restituere incrementum (deducto aliquo valore pro industriâ) ratio est; quia res illa illud augmentum verè valuit, aliàs esset pretium iustum & consequenter emptori restituendum, ergo id 142

Digitized by Google

facere sine suo graui detrimento. Si verò non potest, vt si amissurus est mercedem, & stipendium potest acceptam illi tradere, cui tradendam accepit à fure. Nam bonâ fide accepit, & non tenetur sine suâ culpâ tantùm detrimentum & incommodum subire, vt alteri consulat in re iam ablatâ. Ita Bonacin. sup. n. 3. & alij. Tertia restat obiectio, quæ satis probabilem ostendit oppositam sententiam.

Obijcies tertiò contra eandem secundam sententiam; quia in foro exteriori obligabitur emptor; vt reddat domino rem, & nullo modo det furi, etiam ante recuperatum pretium, imo etiam si emptor rescidisset contractum cum fure, & ille fur non restituisset, nec compareret, adhuc cogeretur emptor restituere. Idque non ex præsumptione; sed omnino cognitâ veritate, esset que iusta sententia; ergo in foro conscientiæ tenebatur; quia si aliquod ius haberet ad restituendum illam furi ob recuperandum pretium tali Iure, non posset per Iudicem iustè priuari.

108 Hoc argumentum vrget Molina suprà; quia, si dominus rei sciat eam esse apud hunc emptorem bonæ fidei, potest illam iure exigere, & prohibere eum, ne illam tradat furi, quo casu emptor tenetur eam domino tradere sine pretio vllo, vt Auctores contrarij concedunt. Cùm ergo emptor debeat præsumere eâ esse domini voluntatem, quando dominus statum rei suæ ignorat, consequens est, vt contra domini voluntatem faciat, & contra ius illius, si eam furi tradat. Si enim emptor ius haberet ad tradendam eam furi, vt pretium recuperet, neque dominus, neque Iudex possent illum prohibere, ne eam traderet.

109 Propter hoc argumentum satis probabilis est prima opinio, nihilominus respõdetur concedendo Iudicem posse illud præcipere esto, ei constet fuisse bonæ fidei emptorem, (de quo sanè adhuc controuersia esse poset.) Negamus tamen ante compulsionem ad id teneri; quia ad multa compelli potest ciuis per Iudices ob bonum commune Reipublicæ ad quæ non tenetur ante compulsionem v.g. vt sit Pupilli curator, aut minoris Tutor, vel negotiorum gestor, aut testis in iudicio, aut miles in bello, ad quæ non tenebatur ante præceptum Iudicis. Sic ergo Iudex Iustè & licitè potest attendens potiùs ad bonum commune pacis, facere, vt suum cuique reddatur cum tamen antequàm à Iudice compellatur, licitè procuret damnum proprium euitare.

110 Eadem ratione antequàm expresè à domino cogatur, potest rem in pristinum statum relinquere, vt se seruet indemnem, quamuis dominum accipientem rem suam non possit ab ea acceptione prohibere & impedire, ne accipiat; quia actus ille prohibendi dominum conantem rem suam capere, iniustus est; non tamen faceret iniustitiam, si antequàm dominus actum illum capiendi exequeretur, vel exequi conaretur, rem illam constitueret in eo statu, in quo illam inuenit emptor bonæ fidei, nec tenetur conseruare illam in illo alio meliori statu, ad quem res illa non ex se, sed ex bonitate emptoris, vt dicebam, deuenit.

Missam facio sententiam, quam tenet Mercado Tract. 6. de *restit.* c. 14. vers. *Mas sera bien.* 111 ait enim fas esse emptori ad recuperandum pretiũ rem furi reddere, si dominus ignoretur; secùs verò, si cognoscatur. Quæ sententia singularis est; nec rationi consentanea. Si enim non fit iniuria domino ignoto; nec noto fiet. Quod si huic fit, etiam illi, vt rectè docet Rebell. sup.

Dubitatio V.

An is, qui malâ fide rem emit, possit eam tradere venditori furi vt pretium suum recuperet?

AFfirmat Syluester Restitutio 3. q. 7. 112 dicto 1. circa fin. Nauarrus c. 17. n. 84. Toletus lib. 5. c. 17. in fine. Citatur etiã Alens. à Sylueſtro, & ab Antonino p. 2. tit. 12. c. 1. §. 16. quem in hoc videtur sequi Antoninus. Tenet etiam Gabriel & Angel. citati dubit. præcedenti. Quorum ratio est, quia sibi quisque consulere, potest præ altero præsertim, cùm rescindendo contractum, non constituat rem peiori loco, quàm anteà erat. Hanc sententiam probabilem dicit Less. addẽ esse valde consentaneam rationi, quando ex continenti rescinditur contractus, vel non ita diu postquam est initus; quia non censetur notabilem iniuriam domino fecisse rem ipsius tantisper contrectando.

Asserendum tamen est, non posse, etiamsi 113 pretium amittas. Ita tenent omnes Auctores citati dubitatione præcedenti pro prima opinione, & ita Salon sup. controuers. 3. Molin. sup. Rebell. sup. n. 6. Bañez 2. 2. q. 62. art. 6. dub. 1. Vazq. sup. n. 14. Less. suprà & aliqui alij. Ratio est; quia hic iniustè accipit rem illam malâ fide accipiens, perinde enim est alienam rem scienter emere sibi appropriandam, ac si eam ab ipso domino de nouo furaretur. Atque adeò duplici titulo tenetur restituere scilicet non solùm ratione rei acceptæ, sed etiam ratione iniustæ acceptionis, ratione cuius semper manet obligatus, siue eam consumat, siue alteri tradat, quapropter non resarcit iniuriam illam iniustæ acceptionis, reddendo rem furi verosimiliter non restituturo sed potiùs aliam addit iniuriam, perinde, atque, si rem igne extractam rursus in ignem proijceret.

Nec fauet priori opinioni quod dicitur, c. in 114 litteris

litteris *de restitut. spoliatorum.* & l. 1. §. *eum, qui.* ff. *vi, & vi, & armatâ* Nempe restituendum esse prædoni, quod ab eo oblatum est; quia id iuxta Panormitanum ibi, & Ioannem Medinam infrà citandum, alioſque nonnullos locum habet, quoad forum externum, & etiam, quando non constat apertè illum fuisse prædonem, aut furem, vel, vt ait Petrus Nauarra suprà numero 200. loquitur de iusto prædone, id est de milite in bello iusto capiente & ab id appellato prædone.

115 Per emptorem verò malæ fidei intelligimus hîc non solùm illum, qui scit rem, quam emit esse furtiuam; sed etiam eum qui probabiliter debet credere attentis circũstantijs rem esse furtiuam, & tamen eam emit animo eam retinendi, tunc enim, si posteà dominus appareat, illi tenetur rem tradere, etiamsi amissurus sit pretium, & suæ culpæ vel malitiæ imputare amissionem pretij & damnum quod inde patitur. Quod si non appareat, certè tenetur diligentiam adhibere inquirendo dominum, perinde, atque si rem furatus esset, cuius dominum nesciret.

116 Si verò factâ diligentiâ non compareat dominus, tunc videtur probabilis sententia Syluestri & Nauarri, quod possit recuperare suum pretium, & tradere eam furi, qui scit dominum, & tenetur eam illi restituere.

117 Eâdem ratione, quando quis dubius, an res sit furtiua vel non eam emit, animo eam retinendi, si prudenter dubitabat, peccat eam emendo eo animo vt latiùs dicemus dubit. sequenti. Dutante tamen eo dubio æquali, poterit eidem à quo accepit, tradere, vt ab eo pretium accipiat; quia in dubio melior est conditio proximè possidentis, quàm prioris possessoris, vt expressè docet Sotus 4. *de Iustitiâ.* q. 7. 7. art. 1. Rebell. suprà qui ait: quamuis si bona fide, priori domino restituisset, excusandus foret à restitutione alteri faciendâ. Cum Soto videtur sentire Medina *de Restitutione* quæst. illâ 10. §. *Si verarem.* Lessius verò sup. docet, quando res sunt vsu consumptibiles, vt frumentum, oleum &c. & emisti bonâ fide, & eas, postquam cum tuis miscuisti, scis fuisse furtiuas, non teneris restituere. De hoc tamen dicemus infrà dub. 9.

Dubitatio VI.

An dubius de re, an sit furtiua possit eam licitè emere? retinere? & alteri etiam vendere?

118 ASserendum est primò. Cum tali dubio non potest eam rem licitè emere animo eam sibi retinendi, posse tamen licitè eam emere, vt quæret dominum & illi tradat; quæsito tamen domino diligenter, & non comperto, poterit eam sibi retinere. Ita Couarru. Regul. *Peccatum* parte 3. in initio num. 4. & Medina C. *de restitutione* q. 16. §. *Si verò non furtiuam* & alij.

Ratio prioris partis est; quia in dubijs tu- 119
tior pars est eligenda, & quia exponitur periculo alienam rem vsurpandi.

Ratio verò secundæ partis est; quia vtiliter 120
agit negotium domini, si est alter à venditore. Hæc pars intelligenda est iuxta dicenda in fine numeri 124.

Ratio verò tertiæ partis; quia iam ipse est 121
possidens, & bonâ fide, cum fecerit diligentiam, & melior est conditio possidentis, quamuis in hac parte 3. dissentiant Auctores citandi assertione 3. vbi oppositum dicemus probabile.

Molina etiam disp. 723. concl. 1. docet qui 122
scienter rem furtiuam emit, eâdem obligatione inuolui, quâ ipse fur, licet secundo, loco, fur enim tenetur primo loco, & concluſ. 2. probat idem esse de eo, qui emit ignorantiâ crassâ.

Ex nostrâ assertione sequitur multo meliùs 123
posse tutâ conscientiâ possidere rem, illum, qui emit bonâ fide, & posteâ cæpit dubitare, an sit furtiua, si factâ diligentiâ adhuc dubius est. Ita cum Couarru. & Medinâ docet Vazq. *de Restitutione.* cap. 9. §. 2. dub. 3. n. 17. & meritò, quia mala fides non incipit per dubium, vt ibi docet cum Syluestro, & Angelo, estque communis sententia. Etiam secundam partem assertionis tradit Vazq. qui addit num. 18. parum referre, quantùm ad restitutionem, quod eam emat & animo restituẽdi vero domino, quamuis multum referat ad peccatum; tantùm enim tenebitur mutare eam voluntatem; sed non tenetur eâ re se expoliare, quia forsan non est furtiua, & in hoc casu melior est conditio possidentis; imò si illam teneretur restituere, parùm referret animum habere illam restituendi, sufficientemque facere inquisitionem. Hoc enim à restitutione non excusaret: tenetur ergo solùm in hoc casu sufficientem facere diligentiam.

Quod ad secundam verò partem assertionis 124
attinet, docet Vazq. numero 19. in fine probabilius esse peccatum emere cum tali dubio, quia quantum est ex parte ementis, difficilior redditur restitutio, si forsan erat facienda; ille enim, qui vendit facilius rem illam redderet domino suo, quàm ego factâ inquisitione, nisi ex eo, quod acciperem rem illam ab illo, ille non maneret impotens restituere. Si enim maneat potẽs non est facta difficilior restitutio; ille enim, sicut illam rem poterat restituere in specie, ita potest pro illâ alio modo satisfacere; sed, si non maneret ita potens, ex meo facto, iã ego essem causa difficilioris restitutionis, quæ forsan esse facienda, sed iam semel re emptâ (inquit) Vazq. cõseruari debent, quæ dixerunt

omnia, ad quæ tenetur fur. Probat Molin. quia cùm emendo peccauerit contra iustitiam, tenetur etiam ratione iniustæ acceptionis.

132 Secundum verò, nempe, quòd, si constet non fuisse alienam ad nihil teneatur, probat Molin. Nam licet peccauerit eo animo, & cum illo dubio rem emendo, quia tamen postea constat fuisse propriam vendentis, verè acquisiuit dominium, & venditor verè illud transtulit in emptorem, cùm absque vi vendiderit, & contractu iusto, vt supponimus.

133 Tertium denique, scilicet, quòd, si factâ diligentiâ adhuc dubium perseueret, teneatur ad aliquam restitutionem probat; quia malâ fide cepit possidere, ac proinde nihil suffragatur ei possessio. Quòd vero non teneatur ad integram restitutionem, patet; quia simul est dubium, an verè fuerit eius, qui eam sibi tradidit, ac proinde, an tota ad seipsum pertineat, vel tota ad alterum, si fortè est aliena; ergo debet diuidi suppositio, quòd factâ diligentia, non potest constare. Non secùs, atque, quando dubitatur de re, quæ vacat morte alicuius ad quem ex duobus pertineat; de quo dicemus dubit. 10.

134 Et quidem cum Molin. consentiunt Rebell. q. 5. n. 9. Less. cap. 14. dub. 4. Sanch. & Ludouicus Lopez sup. in eo, quòd non teneatur rem integram restituere, sed partem pro ratione dubij maioris, vel minoris.

135 Notandum præterea iuxta dicta dub. præced. in fine esse probabile, posse, qui sic emit, & adhibitâ diligentiâ dubitat, venditori rem tradere, vt recuperet pretium.

136 Notandum vlterius non satis esse, vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, si ignoret rem illam esse furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse; quando enim rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto ablata, nefas est ab eo emere, nisi præmisso sufficienti examine constet illum iustè vendere, qui verò, sine hoc examine emit, non potest dici possessor bonæ fidei, sed malæ, & præter peccatum, tenetur adhibere debitam diligentiam, vt norit, an res fuerit legitimè vendita; & si eâ adhibitâ perseueret dubium tenetur partem pro dubij qualitate restituere in pios vsus. Ita expressè Molin. disp. 35. in fine secundæ conclusionis, & posteà §. *Tota hæc conclusio.* Mercado lib. 2. *de contractibus.* cap. 20. Sanchez suprà num. 27. qui cum Molin. limitat doctrinam; nisi dubiâ fide acceperit aliquis iustè ab eo, qui bonâ fide possidebat; tunc enim, nec peccat, nec tenebitur restituere, si adhibitâ sufficienti diligentiâ non constet rem esse alienam. Quod in Mancipiis Nigris, qui ex Guineâ solent afferri, sæpe contingit; de quibus Mancipijs. Legatur Rebell. lib. 1. de *restit.* q. 10. sect. 2. vnde infrà num. 213.

137 Hæc dicta sunt de eo, qui malâ fide incipit possidere. Nam de eo, qui bonâ fide possidet, & incipit posteà dubitare, præterea, quæ ex Vazquio suprà diximus, dicemus dubitatione 10.

An verò iste, qui malâ fide emit, possit excusari à restitutione ob aliquam legem, diximus suprà dubit. 2. 138

Porro multis modis potest res à principio dubiâ fide acquiri de quibus agit Molin. disp. 723 & nos præter hunc explicatum alios notabimus dub. 10. 139

Tandem notat Rebell. lib. 2. de restitutione quæst. 5. num. 5. quòd si rem alienam ignoranter ignorantiâ tali accipias, vel retineas vt ea ignorantia à mortali peccato ad arbitrium prudentis te non excuset in eius rei acceptione, & omissione inquirendi cuius sit; teneris ratione iniustę acceptionis ad pretium tàm rei, quàm fructuum, (etiamsi nec res, nec fructus extent) & ad totum damnum subsequutum integrè soluendum, non minùs, quàm, si malâ fide scienter accepisses. Si tamen per venialem tantùm negligentiæ culpam ignorares rem esse alienam, & durante eâ ignorantiâ rem, vel fructus consumeres, vel aliud damnum dares, obligareris ad minorem restitutionem iuxta culpæ proportionem prudentis arbitrio. 140

Dubitatio VII.

An is, qui bonâ fide, vendidit rem furtiuam maiori pretio, quàm emerat à fure, debeat restituere domino rei incrementum pretij?

CAietanus 2. 2. quæst. 62. art. 6 in Summa verbo *Restitutio.*, §. *secunda radix.* Nauarrus cap. 17. numero 8. Sotus, & Couarruuias suprà, absolutè respondet teneri ad restituendum domino augmentum illud pretij; quia in eo factus est ditior, sicut, si à fure accepisset rem alienam donatam, & posteà vendidisset illam, deberet restituere pretium integrum, quia in toto illo factus est ditior, ergo eâdem ratione, si minoris emit, & pluris vendidit, tenebitur restituere augmentum. Sed contra hoc est, quod augmentum illud pretij non est fructus rei; sed industriæ propriæ ipsius venditoris, ergo non debet restitui. 141

Sanchez libro 2. *moralium.* cap. 23. numero 28. docet teneri restituere incrementum (deducto aliquo valore pro industriâ) ratio est; quia res illa illud augmentum verè valuit, aliàs esset pretium iustum & consequenter emptori restituendum, ergo id 142

Digitized by Google

augmentum est fructus rei alienæ saltem mixtus cum aliquâ industriâ.

143 Molin.tom.4. disp.721. n. 10. vniuersaliter docet, & probat quòd iste bonę fidei emptor, si iusto pretio emit à fure rem, nunquam tenetur ad restitutionem, etiamsi nullâ factâ mutatione eam vendiderit maiori pretio, iusto tamen, etiamsi factus sit in eo locupletior, quod potest accidere, vel quia accreuit pretium rei, vel quia emit infimo, & vendidit supremo; quodlibet enim incremẽtum ex his fructus est industriæ, quod quatuor argumentis probat. Primò, quia, quod fur, aut vsurarius ita lucratur ex re alienâ, ad ipsum spectat tamquam fructus suæ industriæ. Vnde, si posteà eam emant minori pretio v. g. infimo, satisfaciunt eam restituendo; ergo, &c.,

144 Secundò, quia, si is emisset à fure pretio supremo, & vendidisset infimo, non tenetur fur neque vllus alius restituere isti decrementum, ergo nec ipse tenetur restituere incrementum. Durũ est enim, vt eâ re bonâ fide possessâ possit amittere, & non lucrari. Aliæ rationes videantur apud ipsum Molinã, cuius præcipuum fundamentum est, quòd hic non sit fructus rei, sed iuduſtriæ; hic autem spectat ad possessorem, vt docet Sanch. suprà n. 8. & communiter Doctores iuxta dicta de possessore malæ fidei. Et confirmatur, quia, si res illa minori pretio redempta à possessore illo bonæ fidei restitueretur vero domino, seruando illum omnino indemnem, non esset vero domino restituẽdum augmentum illud pretij, cùm ei plenè & ad æqualitatem sit restitutum, reddita ei re suâ. Ergo tale augmentum, non est fructus rei, sed industriæ. Quæ sententia valde probabilis est, & in praxi tuta.

145 Asserendum est si illud augmentum prouenit à re ipsâ immutatâ in substantiâ, loco, & tempore, restitui debet domino; quia est fructus ipsius rei, & non industriæ, & licet bonâ fide rem vendiderit, non potest illud augmentum retinere, cùm in eo factus sit ditior, eo quòd extet in se, vel in aliquo æquialenti. Secus esset, si sit consumptum bonâ fide, & in nullo esset factus ditior. In prædicto ergo sensu veræ sunt opiniones, quæ videntur nobis oppositæ. Si tamen illud augmentum pretij prouenit ex industriâ propriâ illius, qui bonâ fide vendidit, nihil tenetur restituere, vt si emit rem à fure pretio iusto, & posteà meliorem factam suâ industriâ, vel in alium locum translatam, in aliudúe tempus reseruatam, vbi, & quãdo pluris æstimabatur, pluris vendidit. Ita Azor 3. p. lib. 4. cap. 3. q. 2. & post ipsum Rebell. lib. 2. de *restitut.* q. 3. §. *atque hinc.* & lib. 9. de *Contractibus* q. 18. section. 1. n. 9. Qui Auctor etiam lib. 2. q. 9. n. 5. rectè aduertit quòd incrementum valoris, quod res aliena habet in manu, vel officina mercatoris suprà seipsam in manu domini, vel alterius positam, non accrescit domino rei; sed est ipsius Mercatoris, seu officialis; quia correspondet industriæ propriæ. Nobiscum sentit Mercado lib. 6. cap. 14. & hac ratione vera est sententia Molinæ disp. 721. concluſ. 3. & reddit rationem, quia illud incrementum non est ex re illâ, tamquam fructus eius; sed est fructus industriæ, aut sui laboris, vt si erat triticum, & illud in farinam, & panem redegit, & vendidit.

Et quidem, quando res tales sunt, quales illę, 146 quæ solent esse materia mutui, & verè ex se censentur infrugiferæ, vt diximus dubit. 3. & docet Thom. Sanch. sup. n. 46. fructus ex illis percepti non sunt fructus rei, sed meræ industriæ humanæ negotatione acquirentis illis, tamquàm instrumentis. Vnde non videtur consequenter loquutus Sanch. qui cùm n. illo 46. hanc doctrinam ijsdem ferè verbis tradiderit, priùs dixerit n. 28. pretij augmentum esse restituendum vero domino, deducto priùs industriæ valore. Si enim in ijs rebus *fructus ex illis percepti nullatenùs* (inquit ille n. 46.) *sunt earum fructus; sed meræ industriæ humanæ negotiatione acquirentis*, &c. non consequenter dixit n. 28. loquens de pretio maiori, quod suâ negotiatione acquisiuit vendens, illud esse restituendum deducto valore industriæ, & concludit, *ergo id augmentum est verè fructus rei alienæ*, &c. Hæc ille. Quis non videt hæc duo opponi, *scilicet fructus ex illis* (rebus) *percepti, nullatenus sunt earum fructus; sed meræ industriæ humanæ negotiatione acquirentis*, &c. Et ex alio capite *id augmentum est verè fructus rei alienæ?* Et subiungit. *Si quid industriæ etiam cooperatur, fateor deducẽdum.* Ecce in vno loco vix aliquid industriæ cooperanti permittit, & in alio loco negant esse fructus rei, sed meræ industriæ humanæ negotiatione acquirentis, &c.

Vnde neq; etiam placet in vniuersum, quod 147 docet Bonacin. de restitut. disp. 1. q. 4. punct. 2. num. 11. cum, qui rem alienam bonâ fide emit, eamque maiori pretio, sed iusto vendidit, teneri solùm augmentum pretij restituere domino rei, quia censetur in eo solùm factus locupletior, &, quia res æquialẽter existit in augmento pretij, &, sicut res esset restituenda, si extaret, ita restituendum videri augmentum pretij. Pro quâ sententia citat Lessium c. 14. dub. 1. n. 4. & dub. 5. Vazq. c. 9. §. 2. dub. 4. n. 21. & 22. Rebellum, & alios, sed de hoc intelligendum est iuxta traditam doctrinam. Videndum enim est, an illud augmentum sit industriæ, vel fructus rei. Si enim sit fructus rei, vera est doctrina, & rationes probant; si verò sit fructus industriæ, neque augmentum pretij restituendum est; quia est fructus industriæ, neque pretium, quo illam emit, & vendidit iuxta dicenda sequenti dubitatione.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio VIII.

An emptor bonæ fidei eâdem bonâ fide, eodemque pretio rem vendens, teneatur restituere pretium, quod accepit ei, qui vendiderit rem? vel saltem domino ipsius rei, veritate compertâ?

148 IOānes à Medin. C. de *Restit.* q. 10. §. *si autem* Caietan. verb. *restitut.* c. 1. circa finem. Sylueſt. Reſtitutio 3. q. 7. verſ. 3. Nauarrus c. 17. n. 8. Barthol. à Medin. c. 14. §. 3. Regul. 2. docent ad nihil teneri prædictum venditorem bonæ fidei. Non enim tenetur ratione rei acceptæ, cùm illam iam non habeat; nec ex eà factus ſit ditior, quia tantundem dederat, quantùm accepit; neque ratione iniuſtæ acceptionis; quia cùm bonâ fide emerit, & etiam vendiderit, nullo modo peccauit, ergo ex nullo capite.

149 Quod ſi obijcias iſtis Doctoribus. Ille, qui à te emit incurrit damnum, ergo ratione venditionis teneris illi in conſcientiâ: Reſpondet Nauarrus te ſatisfacere, ſi ei cedas actionem, quam habes in primum venditorem, à quo tu emiſti. Hoc tamen rectè refellit Molina diſput. 721. n. 10. Et quidem ſolâ ſuâ liberâ voluntate poterit ſecundus emptor non eſſe contentus eâ ceſſione; ſed cogat immediatum venditorem, vt ſibi ſoluat totum ſuum intereſſe, & ipſe, ſi velit, recurſum habeat aduerſus anteriorem venditorem.

150 Sotus lib. 4. *de Iuſtitia* q. 7. art. 2. §. *Quid autem Iuris.* Mercado lib. 6. c. 14. in fine. Ledeſm. 2. p. 4. fol. *mihi.* 269. Petrus Nauarra lib. 3. *de reſtitut.* c. 4. p. 3. dub. 5. Valentia diſp. 5. q. 6. puncto 3. Rebell. lib. 2. *de Reſtitut.* q. 3. n. 3. & lib. 9. *de Contractib.* q. 18. ſect. 1. n. 11. Azor 3. p. lib. 4. c. 3. q. 3. Vazq. *de Reſtit.* c. 9. §. 2. dub. 4. Leſſ. lib. 2. c. 14. dubit. 5. & alij recentiores, docent, quòd talis venditor nihil tenetur reſtituere domino ipſius rei, vt ratio facta pro ptiori ſententia probat, neque etiam ei, cui eam vendidit, quando nullum damnum eſt paſſurus, quia non comparet, vt, ſi in Indiam diſceſſit, vel, ſi nullus eſt timor quod ab eo res exigetur; at vero, ſi res euicta ſit, aut exigatur à domino, vel exigenda probabiliter timeatur, tenetur talis vēditor reſtituere pretium emptori, etiam, ſi bonâ fide illud accepiſſet, quia ratione contractus venditor, quâ venditor, tenetur emptorem indemnem ſeruare non minùs, quàm, ſi monetam adulterinam, vel vitrum pro lapide pretioſo bonâ fide emiſſet, rurſuſque eodem pretio ſecundo emptori vendidiſſet, compertâ veritate tenetur contractum reſcindere & pretium reſtituere ſecundo emptori, ſi compareat, aut reperiri poſſit, vt eum indemnem ſeruet.

151 Reſpondet Nauarr. negando paritatem; quia in illo exemplo eſt intrinſecus defectus in re; non verò in noſtro caſu; ſed hoc, licet verum, nihil eſt; vtrobiq; enim venditor patitur damnum, ſiue ex hoc, ſiue ex illo capite oriatur, & emptor, quâ emptor tenetur venditorem indemnem ſeruare.

152 Sed quidquid ſit de hoc exemplo, in quo defectum ex parte agnoſcit Azor ſup. Molina diſp. 721. inde probat hunc bonæ fidei vēditorem nulla obligatione teneri domino rei; quia venditio rei alienæ valida eſt; quoties vterque contrahentium, vel etiam ſolus emptor, ignorat rem eſſe alienam. Valida (inquam eſt in hoc ſenſu) vt, licet dominium rei alienæ non transferatur in emptorem; quia ſemper perſeuerat apud dominum, tamen venditor, etiāſi ſit fur, qui eam ſubripuit, adquirit dominium pretij, licet teneatur de euictione ad omne intereſſe; quod, vt dixerat Molin. diſp. 327. expreſsè habetur l. *Qui vas.* §. vltim. ff. *de furtis.* & l. *Rem alienam.* ff. *de contrahend. emptione.* & in Caſtellæ Regno l. 19. tit. 5. partit. 5. & Rebell. lib. 9. 18. n. 1. Idem dicit haberi in l. *ſi emptione.* §. *Item ſi.* ff. *de contrahendâ emption.* Legantur quæ dicemus in Tract. *de emptione & vendit.* diſp. 1. dub. 1. queſit. 10. præcipuè n. 42. & 44.

153 Vnde ſequitur contra Bañez quod emptor bonæ fidei, qui bonâ etiam fide vendidit, ratione pretij accepti, ad nihil tenetur domino rei; quia acquiſiuit dominium pretij, licet teneatur de euictione ſecundo emptori ſi res euincatur, & eripiatur per dominum. Vnde venditor rei alienę, non tenetur reſcindere, nec datur contra eum actio *redhibitoria*, ſed tenetur de euictione, quod plus eſt, ex quo patet diſcrimen, inter hunc, & vendentem rem defectuoſam, vt aurichalcum, quia contra iſtum datur actio *redhibitoria, & reſciſſiua*, ſi deceptio dedit cauſam contractui, quia fuit nullus, &, ſi non dedit cauſam, datur actio *Quanto minoris.* Vnde emptor aurichalci habet actionem perſonalem, & realē, id eſt ad rem datā pro aurichalco contra venditorem; at emptor rei furtiuæ ſolùm habet actionē perſonalem, & qui vendit aurichalcum pro auro, tenetur reſcindere contractum, & reſtituere, quia non acquiſiuit dominium pretij vel etiam, ſi acquiſierit, quia bonâ fide emens rem maiori iuſto pretio, atque eodem vendens, tenetur ſuo emptori illud pretij exceſsū reſtituere, quia me deceptum eſſe nullum mihi tribuit Ius decipiendi alterū. Quod ſi bonâ fide decipiam excuſabor à culpâ ſed non à dāno reſarciēdo, quando fraudis conſcius fuero; quæ doctrina mihi nō diſplicet. Aliqui tamē recentiores aſſerunt prædictū venditorē bonæ fidei cognitâ veritate; etiāſi nullū immineat periculum ſuo emptori, teneri ad reſtituendū contractū, &

Digitized by Google

recuperatâ re ad tradendam illam vero domino. Quod si emptor non compareat, tenebitur totum pretium restituere domino rei. Quam opinionem publicè docuit Penna Salmanticæ, eamque videtur tenere expressè Azor sup. c. 3. q. 3. Clauis Regia lib. 10. Tract. 2. c. 2. n. 13. Pet. Nauarra lib. 3. c. 4. p. 3. Bonacina sup. n. 5. Less. lib. 2. c. 14. dub. 5. Vazq. dub. illo 4. n. 21. & prima secundæ disp. 172. c. 1. n. 4. Salon sup. controu. 2. & alij, quos retulimus sup. pro sententia Soti, eamque latè probat Bañez 2. 2. p. 62. art. 6. dubit. 2. cui opposita sententia non videtur probabilis, si ratio pro hac sententiâ rectè examinetur.

154 Multas adducit rationes Bañez, omnes tamen eo innituntur quod huiusmodi bonę fidei venditor, sicut non transtulit dominium rei, quam vendidit, ita neque acquisiuit dominium pretij. Ergo, sicut si rem haberet, quando cognoscit veritatem, teneretur, in conscientiâ restituere; ita tenebitur restituere, pretium, quod apud se habet, & cognoscit non esse suum; res enim, & eius pretium, quasi idem censentur quantùm ad humanas commutationes.

155 Vnde probatur secundò, nam, si talis venditor tenetur ad excessum pretij, si pluris vendidit quàm emerat, & quod in illo factus est locupletior, quia pro re alienâ nihil ipse debuit habere; nec emptor habuit intentionem transferendi dominium pretij, nisi vero domino rei. Confirmatur; quia pretium, quod ipse dederat pro re furtiuâ, iam ipse amiserat, ergo in toto pretio, quod postea accipit, fit locupletior. Tertiò probatur; quia, si res illa, quam bonâ fide emerat, & possidebat, in suâ domo fructificasset, teneretur restituere fructus vero domino; sed pretium habitum pro illa est fructus illius, non minus, quàm alij, quos pareret, imò potiùs videtur esse res ipsa, quam fructus eiusdem; ergo debet restitui pretium domino.

156 Verum Bañez & aliqui alij Theologi peccasse videntur in hac re in eo, quod multis Theologis solet esse commune, nempe quòd Ius naturale spectantes, & Iuris positiui non memores, tantùm hoc sequuntur, in quo labi quandoque contingit. Licet enim solo Iure naturæ præcisè spectato vera sit hæc sententia, (quæ non differt à sententia Soti,) & admittamus rationes prædictas maximè primam, (nam in cæteris suæ sunt etiam difficultates, de quibus modò non disputo) tamen spectato Iure positiuo longè aliter sentiendum est. Ideò horum Auctorum opinionem latè impugnat Molina pluribus in locis præcipuè disput. 327, & & 330. ac 380. & 721, num. 7. 8. & 9. quia, vt ille notat, prædicti Auctores apertas Iuris decisiones ignorarunt, quæ iustè fieri potuerunt ad dirimendas lites. Hæ autem decisiones Iuris sunt in illis legibus, quas paulò ante cum eodem Molinâ connumerauimus, ostendentes venditionem rei alienæ validam esse quoties, vel vterque contrahens, vel solus emptor ignorat esse alienam, non quidem validam ad transferendum dominium rei; sed ad transferendum dominium pretij modo suprà explicato. Et loco citato de emptione, & venditione.

Cum Molina sentit Sanchez vterque in re 157
morali nostri sæculi facilè Principes. Sanchez ergo in opere Morali libro 2. cap. 23. num. 25. probat hunc venditorem nihil teneri domino rei restituere, eo quòd vēditio rei alienæ valida est, & dominium pretij transit in venditorem; neque est vniuersaliter verum, quòd pretium succedat loco rei; id enim in solis vniuersalibus Iudicijs verum est; huiusmodi sunt *hæreditas, dos, & fideicommissum vniuersale*, vt habetur in multis Iuribus, quæ adducit. Quâ de re nos etiam egimus suprà dubit. 3. Aduertit tamen, quòd, si rem alienam bonâ fide pro aliâ commutasset, tenetur conscius veritatis rescindere commutationem, vt rem vero domino restituat. Quod si non possit, tenebitur rem, quam habet, tradere domino rei, quam ipse commutauerat; quia non adquisierat dominium rei, quam accepit pro alienâ, vt ex l. 1. in primâ differentiâ inter venditionem, & commutationem. ff. *de rerum permutationes*. constat, vbi habetur quod in venditione potest esse claudicatio, non in permutatione, in quâ vel vtriusque dominium, vel neutrius transferri debet.

Asserendum est in hac re primò, si periculum subsit emptori, vt ad notitiam domini veniat, & sic res illa à domino euincēda sit, tenetur ille bonæ fidei venditor pretium suo emptori restituere, & contractu rescisso rem vero domino reddere. Probatur hæc sententia ex dictis ex Molinâ suprà, & ex ijs, quæ offert Sānchez sup. n. 17, & 18. & Rebell. p. 1. lib. 2. q. 3. n. 3. vers. *Atque hinc etiam*. Nam venditor tenetur emptori de euictione, neque potest illum ad alium ablegare, cum quo ei negotium non fuit, & integrum est emptori nolle cessionem actionis in furem, aut alium anteriorem venditorem, cogereque potest immediatam venditorem ad soluendum sibi totum interesse, l. ex *empto*. ff. *de actionibus empti*. ibi. *Euictionis nomine venditorum obligat*. & l. *Sed vbi*. 16. ff. *de minoribus sed vbi restitutio datur, posterior reuerti ad auctorem suum poterit: per plures quoque personas, si emptio ambulauerit, idem Iuris erit*. 158

Probatur secundò, ex l. *Si rem*. 29 *de euiction.* 159
ibi. *Si rem, quam mihi alienam vendideras à domino redemerim falsum esse, quod Nerua respondisset, posse te à me pretium consequi ex debito agentem, quasi habere mihi rem liceret, Celsus filius aiebat*. Si ergo venditor nequit recuperare pretium ab emptore soluente id vero domino, eo quòd rem alienam esse nolit, tenebitur vtique venditor, si ibi pretium emptor dedisset, restituere illi pretium, seruando ipsum indemnem. Legatur Sanchez numero 17. & 18. citatis, & Rebell. suprà, qui plures

plures referunt pro hac sententiâ.

160 Assero secundò, si nullum periculum subsit emptori, liber est vēditor bonæ fidei ab obligatione restituendi, vt si verus dominus non sit rem suam petiturus, neque ipse emptor teneatur illam restituere, excusante eum ignorantiâ. Ita Sanch. loco citato. Sotus sup. Martinus de Ledesma sup. Valentia sup. Less. sup. c. 14. dub. 5. n. 26. iuncto n. 29. Rebell. de *Iustitia*. p. 2. lib. 9. q. 18. sect. 1. n. 12. & 13, Molin. disp. 380. vers. *Quando venditor*. & disp. 7. 21. n. 6 concl. 3. & n. 7. & 10. Toletus lib. 5. *Summæ* c. 17. n. 8. vbi ait teneri hunc venditorem ad seruandum suum emptorem indemnem, & restituere ei pretium si fortè res illi ablata fuerit. Sanch. sup. n. 18. & alij apud ipsum. Ratio est, quâ significauimus. venditor enim erga emptorem solùm tenetur obligatione reddendi eum immunem ab omni damno ex re alienâ ei imminente.

161 Assero tertiò, etiâsi bonæ fidei venditor credat emptorē non restituturum rem vero domino; solùm si adsit periculum, vt emptor sciat rem esse alienam, tenetur venditor contractum rescindere, & dare pretium emptori, & rem vero domino. Ita Sanch. n. 19. Ratio est; quia huiusmodi iniustitia non releuat venditorem; & quia adhuc patitur emptor dānum obligationis, quæ semper manet, & transit ad hæredes.

162 Obijcies tamen ex nullo capite tenetur prædictus restituere, nō ex iniustâ acceptione, quia pretium bonâ fide accepit, & rem bonâ fide vendidit; non ratione rei acceptæ, quam non habet, pretium verò habet illud ipsum, quod etiam ipse dedit prore. & in hac venditione rei alienæ translatum fuit dominium in ipsum venditorem bonæ fidei ex quo ergo capite tenetur restituere?

163 Respondet Sanch. n. 17. ex Rebello, non oriri ex iniustâ acceptione, nec ratione rei acceptæ, quam non habet, sed oriri ex ipso vēditionis contractu, cui inest ex ipsius naturâ, & ex Iuris dispositione obligatio euictionis, id est reddendi immunem emptorem. Vnde leges euictionis, cū non sint in pœnam, nec inuitantur falsæ præsumptioni; sed naturæ, & æqualitati contractus, in vtroque foro procedunt. Ex quo patet radicem obligationis restituendi in hoc casu esse tertiam radicem restitutionis, scilicet ex contractu, vt patet in eo, qui sine vllâ culpâ Theologicâ amittit, quam Iurisperiti euem vocant, rem sibi commmodatam, tenetur eam domino reddere, quamuis nullam iniustitiam commiserit, nec rem apud se habeat, nec ditior effectus sit. Iuxta dicenda Tract. seq. dub. 18. in 1. p. de contractu in vtilitatem solius accipientis nu. 310. Legatur Sanchez n. 17. citato.

164 Quæret tamen aliquis, an, si venditori postea innotescat rem esse alienam, teneatur, vel dominum, vel emptorem suum monere? Respondeo distinguendum esse. Si nullum inde illi immineat damnum, tenetur, sed solâ charitatis lege, nulla enim hîc interuenit Iustitia, vt mox dicemus: si verò periculum damni immineat, vt, quia non poterit à suo anteriore venditore pretium recuperare, quod ei bonâ fide dedit, non tenetur monere; quia, cùm, nec rem alienam habeat, nec alicui sit iniusta causa damni, non tenetur sui pretij iacturam pati, vel huius periculum subire admonendo dominum, aut emptorem suum. Ita Lessius c. illo 14. dub. 5. n. 30. Sanch. sup. n. 20. Tenebitur tamen ex charitate admonere primum malæ fidei possessorem, & in defectum primi sequentes alios possessores malæ fidei, vt restituant integrè domino rei, & curare, vt id opere præstent, adhibendo ad id ipsum media, quæ quicumque etiam alius teneretur id scies. Ita Molin. disp illâ 721. Quem sequitur Sanch. suprà. Quod docet intelligi debere, si sit spes vt ea monitio prosit, neque ei periculum immineat damni ex eâ monitione.

Quæres vlteriùs, an emptor hic posterior 165
sciens rem esse alienam, si restituat eam vero domino non admonendo suum venditorem bonæ fidei, teneatur venditor illi pretium restituere.

Distinguit Less. suprà num. 28. si ex illâ re- 166
stitutione accelerată incurrat damnum venditor, non valens recuperare pretium à suo anteriore venditore, quod vtique recuperaret, & res domino restitueretur, non tenetur suum hunc emptorem seruare indemnem restituendo illi pretium, quia, vt petat pretium, tenebatur suo venditori rem reddere, vt recuperet pretium à suo anteriori venditore. Si verò non fuit causa eius damni; quia adhuc non recuperaret pretium, tenetur illi pretium restituere; quia nulla causa excusat.

Sanch. verò in vtroque casu existimat tene- 167
ri pretium reddere suo emptori, quia non video cur lege Iustitiæ (inquit ille) teneatur priùs suum venditorem admonere, sed solâ Charitatis, quando aduerteret sic posse vitare illius damnum, atque lege Iustitiæ tenebatur rem domino restituere.

Mihi verò magis placet sentētia Lessij, quia 168
sicut emptor habet ius, vt seruetur indemnis à suo venditore, aduersus, quem habet actionem, ita & venditor habet ius, vt sibi restituatur res illa ratione cuius accepit pretium, quando saltem, qui rem tradidit habet ius recipiendi illam rem, vt efficiat per seipsum si sua interest, id, quod ille alius immediatè per se fecit, maximè cùm dominus rei non sit rationabiliter inuitus in hoc, quòd huic restituatur immediatè. Semel autem posito, quòd Dominus rei non sit pro hoc rationabiliter inuitus, quod bonæ fidei venditor, qui restituturus est pretium non possit iure exigere, vt ei res tradatur; cumque ipsi sit pretio æstimabile quod ea restitutio por ipsum fiat, & ex eo, quod sic fiat nulla inferatur

iniustitia vero domino, non video cur, sicut hic ex vi venditionis tenetur indemnem seruare emptorem, non etiam emptor ex vi venditionis teneatur indemnem, si possit, seruare venditorem. Ac potest, ergo tenetur.

169 Limitat Rebell. lib illo 9. q. 18. sect. 1. n. 11. doctrinam, quam sequuti sumus de restituendo pretio emptori, vt seruetur indemnis, intelligendam, scilicet, esse quando pretiũ extat apud venditorem bonæ fidei. Quod si non extet; sed ita sit consumptum, vt ex eo non sit factus ditior, putat non teneri, quia; cùm sit possessor bonæ fidei, & non sit factus locupletior ex re alienâ, ad nihil tenetur iuxta regulam generalem, quæ docet possessorem bonæ fidei, si res apud illum non extat, nullatenus teneri restituere; nisi, quatenùs factus est locupletior; quam regulam sæpe in superioribus tradidimus, & latè confirmat Sanch. suprà n. 4.

170 Sed meritò limitatio displicet eidem Sanchez, quia hæc obligatio non oritur ratione rei acceptæ, aut iniustæ acceptionis sed, vt dicebamus cum eodem Rebello, & Sanch. ex naturâ ipsâ & æqualitate contractus, & ex legibus. Quæ omnia petunt emptorem esse à suo venditore seruandum indemnem. Damnum verò patitur emptor, siue pretium extet apud venditorem, siue non. Quod si res vendita esset iam consumpta bonâ fide ab emptore, venditor ad nihil tenetur illi; tunc enim emptor nullum patitur damnum, cum tamquàm bonæ fidei possessor non teneatur vero domino; nisi quatenùs ex re illâ ditior euasit. Quod hic non contingit, cùm iusto pretio rem emerit.

171 Quod attinet ad obligationem non iam circa emptorem suum, sed respectu veri domini illius rei, in triplici casu potest hæc obligatio considerari. Primò, quando vendidit eodem pretio, quo emerat. Secundò, quando ampliori. Tertiò, quando rem illam eodem pretio venditam redimit minori. De secundo casu iam egimus dubitatione 7. præcedente. De primò verò constat satis ex dictis in hac dubit. ex Molinâ, & Sanch. suprà. De tertiò casu dubitari potest, an, qui rem alienam bonâ fide emit, & durante bona fide vendidit iusto pretio, sed illam posteà denuò redimit minori, teneatur non solùm rem ipsam domino restituere; sed etiam excessum pretij quod illam vendiderat? Respondet Rebell. lib. 2. *de Restitut.* q. 5. n. 11. Sanch. suprà n. 29. & alij multi teste Molina disp. illâ 721. n. 10. teneri detracta æstimatione industriæ. Probant, tùm; quia excessus pretij non videtur fructus solius industriæ; tùm; quia possessor bonæ fidei tenetur restituere id, in quo factus est ditior. Cẽsetur autem ditior factus in excessu pretij, ergo videtur obligandus ad restitutionẽ ipsius. Oppositum tamen est probabilius cum eodem Molin. sup. quia possessor bonæ fidei satisfacit seruando dominum rei indemnem, talis autem seruatur per solam rei restitutionem absque excessu pretij prædicti. Item possessor bonæ fidei non est deterioris conditionis possessore malæ fidei, qui tamen satisfacit seruando dominum indemnem. Quod autem dicitur de fructu, quòd non sit industriæ, in primis negatur. Industriæ enim & arti emendi tẽpore & loco congruenti potest adscribi illa diminutio pretij, quo rem redimit iuxta dicta dub. 7. atque adeò si factus est ditior, suã industriâ ditior factus est.

172 Objicies cum Sanch l. *Si rem & pretium.* ff. *de petitione hæred.* vbi dicitur pretium succedere loco rei; sicut ergo res esset restituenda, ita restituendum est pretium, & excessus illius. Respondetur cum eodem Molin. disp. 327. eodem Sanch. sup. n. 25. (qua de re etiã in hac & præced. dub. diximus) nõ in quolibet casu pretium succedere in locum rei, sed in Iudicijs solùm vniuersalibus, vt in *hæreditate, fidei commisso vniuersali*, & *dote*. Ideò, qui bona, vel malâ fide accepit hæreditatem spectantem ad alterum, & ex eâ aliquid vendidit, tenetur pretium acceptum restituere illi, ad quem spectat hæreditas.

173 Sed vrget Sanch. ingenuè quidẽ fatendo non videri probari intentum primo aspectu; at re benè inspectâ probari, quia si ille pretij excessus non ex re hereditariâ proueniret; sed ex industriâ, non succederet loco hæreditatis, neque hæredi debẽt restitui, quia possessor bonæ fidei hæreditatis alienæ, tantùm tenetur restituere, quantum ex illâ euasit ditior, vt probat ex l. *vtrum.* & l. *Sed & si lege. de petitione hæred.*

174 Respondetur illas leges in primis præsumere id ita esse, atque adeò ita præcipere, vt tamquàm fructum hæreditatis restituant. Deinde, si res vendita sit, res, quæ nullam habet fructum; sed omnino sterilis, (de quibus suprà diximus dub. 3. & idem Sanch. n. 46.) nullus est omnino fructus talis rei. Sed, si aliquid accreuit, totum est industriæ, atque adeò non restituendum. Omitto alia, quæ habet idem Sanch. quæ non satis probant.

175 Ex traditâ doctrinâ nonnulla sunt dubiola decidenda. Quæres primò, si quis rem furtiuam à se bonâ fide possessam donet, aliàs nihil donaturus, quamuis non efficiatur ditior, neque ex eo capite debeat restituere iuxta dicta; an, si donatarius ex gratitudine antidorali obligationi respondens, quidquam in remunerationem ei tribuat, cẽsetur in hoc locupletior factus, ac proinde id sit vero domino restituendum?

Respondet Molin. disp. 246. vers. *Ex eo quod* Beroius c. grauis. n. 47. *de Restit. spoliat.* Sanchez sup. n. 30. alij recentiores, esse restituendum vero domino, & censeri factum ditiorem in eo. Secùs verò esse ex eo solùm, quod donatarium ad antidora obligarit. Ratio prioris est, quia occasione rei alienæ remunerationẽ illam adquisiuit: & est instar contractus permutationis. Posterioris autem ratio est; quia per illam obligationem nihil adquisiuit. Obligatio enim anti-

antidoralis non obligat præcisè donatarium; ſed eius vrbanitati relinquitur, velit remunerari necne. Vtrumque expreſsè habetur, l. *Sed etſi lege.* 28. §. *Conſuluit.* ff. *de Petit. hæred.* ibi: *Nec, ſi donauerint, locupletiores facti videbuntur, quamuis ad remunerandum ſibi naturaliter aliquem obligauerunt: planè, ſi acceperunt, dicendum eſt eatenus locupletiores factos, quatenus acceperunt: velut quoddam genus hoc eſſe permutationis.*

177 Quod etiam intelligit Sanchez quamuis ea remuneratio valorem excedat rei furtiuæ donatæ. Ille enim excessus cedit domino rei iuxta dicta ipso *de exceſſu maioris pretij.* (Sed de hoc fundamento iam ſuprà diximus.) Quod etiam conſtat (inquit ille) qui iuxta Textum illa eſt, quaſi permutatio, & ille exceſſus, eſt effectus rei alienæ, præterquàm, ſi induſtriæ huius donantis aliquid debeatur. Hæc tota doctrina ſatis probabilis eſt, ſed in primis ſecluſo Iure poſitiuo Iure tantùm naturæ illam non probarem. Vnde vbi non viget, nec ſeruatur Ius poſitiuum commune, nec aliud proprium ſimile quid ſtatuat (quod verum puto eſſe in Regno Caſtellæ, vbi leges Iuris Cæſarei non habent vim legis etiam in defectum ſuarum. quicquid alij dicant) putarem totum illud non eſſe fructum rei; ſed induſtriæ, eſt autem non mediocris induſtria, quæ in his donis ſolet intercedere, vt, quando vir tenuis & pauper Principi, ſui agri aut arborum primos fructus offert, & ille antidoraliter pretioſum aliquid redonat; tũc etiam ſi fructus illi exiſtimati eſſent à paupere bonâ fide eſſe arboris ſuæ, cùm tamen eſſent alienæ; non video cur ingentem illum exceſſum, tamquàm fructus rei habeatur Iure naturæ; ſed merè fructus eſt induſtriæ. Accedit quòd neque textus illi loquuntur, niſi in caſu & materia poſſeſſionis rei hæreditariæ, vt idem Sanch. fatetur. Vnde non eſt ad alios caſus, & materias transferendum, etiamſi ſit eadem ratio; quia, ſi eſt res merè dependens à Iure poſitiuo, non licet ab vno caſu in alium deciſionem legis transferre; vt interim omittam adhuc eſſe peculiares cauſas ad id ſtatuendum in poſſeſſione rei hæreditariæ, & cæteris Iudicijs vniuerſalibus, ſicut alia multa in ijs ſtatuuntur, quæ non in particularibus, vt in ſucceſſione pretij loco rei ſuprà diximus.

178 Quæres ſecundò, an, ſi poſſeſſor bonæ fidei rem vendat eodem pretio oppoſitâ pœnâ non ſoluenti termino præfixo, & pœnâ ſit iuſta, emptorque illam incurrat, & ſoluat, teneatur poſſeſſor reſtituere vero domino eam pœnam ſic ſolutam?

179 Reſpondeo ex l. *vtrum autem.* 26. ff. *de petitione hæred.* teneri pœnam reſtituere vero domino illis verbis: *Proinde ſi non ſolùm pretium; ſed etiam pœna pretio tardiùs ſoluto peruenit, poterit dici; quia locupletior in totum factus eſt, debere venire.*

180 Sed hoc totum intelligendum eſt de Iure poſitiuo; nam de Iure naturali ſufficienter ſatisfit indemni ſeruato domino reſtitutâ re integrâ iuxta dicta. Imo neque Iure poſitiuo extendenda eſt ea obligatio; niſi ad venditionem rei hæreditariæ in quâ loquitur lex, iuxta nuper dicta, etiamſi ratio ſit generalis.

Quæres tertiò, an, ſi quiſpiam bonâ fide 181
putans ad ſe delatam hæreditatem, antequam illam occupet, expendat latiùs res ſuas contemplatione illius, poſſit poſteà ex hæreditate falsò, ſed bonâ fide exiſtimatâ ſuâ, cuius poſteà poſſeſſionem occupat, detrahere quod plus ex ſuis bonis expendit, quàm alioquin foret expenſurus?

Reſpondeo cum Molin. diſp. 246. verſ. *Si ta-* 182
men. & cum Sanch. ſuprà num. 3. non poſſe. Licet enim eâ occaſione bonâ fide expenderit, tamen cùm nondum poſſideret, non expendit, vt bonæ fidei poſſeſſor rei alienæ; ideò non cenſetur ex illis expendiſſe, ſed ex ſuis, vt habetur expreſsè l. *Sed etſi lege* 28. §. *ſi quis re* ff. *de Petitione hæred.* Idemque dicendum puto Iure naturæ propter rationem dictam etiam extra caſum hæreditatis in quibuſcumque rebus, quas bonæ fidei poſſeſſor, vel potiùs dixerim bonæ fidei ſperator putabat ad ſe peruenturas.

Dubitatio IX.

An res alienas vſu conſumptibiles poſſit aliquis ab alio accipere ſine obligatione reſtitutionis.

ASſerendum eſt primò, ſi res vſu con- 183
ſumptibiles, id eſt, quæ conſumuntur vnico vſu, & ſunt materia mutui, de quibus ſæpè diximus, vt oleum, pecuniæ, vinum, adhuc exſtent impermixtæ cum alijs, tunc, nec fur fit dominus illarum, neque is, qui de manu furis accepit ſiue contractu oneroſo, ſiue dono; ſed ſemper dominium illius pertinet ad priorem dominum. Vnde de ijs rebus, quandiù impermixtæ manent philoſophandum eſt, ſicut de alijs rebus non vſu conſumptibilibus; eſtque communis ſententia, & quamuis Couarru. Regul. *Peccatum* parte 3. in principio referat Medinam C. de *Reſtitut.* q. 10. oppoſitum ſentientem, ſcilicet, quòd has res poſſit quis accipere de manu furis ſine vllâ reſtitutionis obligatione, dummodo fur maneat potens ad reſtituendum; quia habet alia bona, tamen Medina non loquitur de his rebus quamdiù manent non mixtæ, ſed, quando iam permixtæ ſunt cum alijs proprijs, vt expreſsè tradit illâ q. 10. §. *Notantur*, & ſic illum intelligunt Vazquez de Reſtitut. c. 9. §. 2. dub. 5. n. 26. Petrus Nauarra lib. 3. *de reſtitut.* cap. 4. p. 3. dub. 6. Rebell. lib. 2. de *Reſtitut.* q. 5. n. 13. Azor lib. illo

lib.illo 4.cap.3.q.4.& alij recentiores. Quamuis id,quod Medin. non docuit, alij Thomistę docuerint Bañez 2.2.q. 62.art.6.dub 3.conel. 4.Salon ibidem controuerſ. 3. concluſ. 4. Petrus de Ledeſma 2.tomo 2.Tractat.8. cap. 14. poſt quartam concluſionem dubit. 3. dicto 4. qui teſtatur ita tenere communiter Thomiſtas, eamque ſententiam probabilem exiſtimat Rodrig.in Sum. c.42. n. 2.Sà verbo *Reſtitutio.* num.7.qui omnes putant non teneri reſtituere prædictas res vſu conſumptibiles durante bonâ fide conſumptas, etiamſi ex eis locupletior euaſerit; nili fur earum rerum donatione reddatur impotens ad reſtituendnm. Noſtra tamen aſſertio verior eſt, ſcilicet, non transferri dominium harum rerum extantium, & non permixtarum.Ita ſentiunt Vazq.Petrus Nauarra, Rebell.Couarru.Azor, & Ioannes Medina, nuper citati. Clauis Regia lib.10.Tract.2.cap. 3.n. 9. Molin. diſput. 330. verſ. *contrarium tamen*,& diſp.723.n. 1. & alij multi quos refert, & ſequitur Sanch.lib.2. *Moral*.c.23.n.34.circa med. Ita conſtat ex l.Rogaſti.11.ad fin.ibi: *fugitiuus autem, vel alius ſeruus contra voluntatem domini credendo, non facit accipientis: Quid ergo? vindicari nummi poſſunt, ſi exiſtant, aut, ſi dolo malo deſinant poſſideri, ad exhibendum agi.*& l.*nam, etſi fur.* 13. ſtatim in principio ff. eodem titulo: ibi. *nam & ſi fur nummos credendi animo dedit, accipientis non facit.*

184 Aſſero ſecundò, quicumque bonâ fide accepit has res à fure, ſi adhuc extent,in effectu. Nempe; quia factus eſt ditior ex illis acceptis in propriâ ſubſtantiâ non permixtis, tenetur reſtituere id, in quo factus eſt ditior, perinde; atque, ſi eſſent res non vnico vſu conſumptibiles aut immobiles. Ita videntur docere prædicti Auctores noſtræ ſententiæ, & Caietan.Victoria, Armill. Sotus, Martinus de Ledeſma, Nauarrus, Pedraza. Nauarra, Tolet.Valentia, Ludouicus Lopez, Vega, Sairo, Manuel Rodriguez,quos refert, & ſequitur Sanchez num. 34.remiſſiuè ad num.4. & Molin. præter loca citata diſput.719.qui omnes dùm docent poſſeſſorem bonæ fidei teneri reſtituere, quatenùs ex re conſumptà factus eſt ditior, afferunt exemplum in eo, qui inuitatus edit bonâ fide cibos furtiuos; atque adeò doctrinam generalem locum habere putant etiam in rebus conſumptibilibus vnico vſu. Hæc aſſertio ſequitur ex præcedenti; quia ſi dominium harum rerum conſumptibilium, quandiù conſumptæ non ſunt, neque taliter cum rebus proprijs furis admixtæ, vt diſcerni nequeant, minimè tranſit in furem; ſed manet apud verum dominum,neque ille fur poteſt transferre in alium dominium, quod non habet, quamuis traditio ſequatur, & acceptio bonæ fidei; quia, qui dominus non eſt, transferre dominium nequit, l.*Traditio.* 20. ff.*de adquirendo rerum dominio.* Ibi: *ſi non habuit* (ſcilicet dominium) *ad eum, qui accipit, nihil transferret.* Legatur Sanchez num.illo 34.citato.

Aſſero tertiò, rerum vſu conſumptibilium 185
dominium permixtione cum alijs amittitur. Ideò,quando quis accipit dono, aut contractu oneroſo res vnico vſu conſumptibiles bonâ fide acceptas à fure, qui iam modo prædicto habebat permixtas cum proprijs, non manet obligatus ad reſtitutionem; quia cùm tunc fur per illam mixtionem, quâ diſcerni nequeunt à proprijs,fiat illarum rerum dominus, transfert dominium in accipientem, non tantùm ſi bonâ, ſed etiam, ſi malâ fide accipiat, (vt notat Sanchez) ac proinde hic accipiens, quippe qui rem alienam non poſſidet, non tenetur reſtituere. Ita Auctores citati,præcipuè Vazquez ſuprà num.27.qui probat; quia cùm res aliena miſcetur; non eſt maiot ratio, quare hæc pars potiùs,quàm illa pertineat ad dominium. Limitat autem idem Vazq.& Azor ſuprà,niſi res furtiua eſſet in magnâ quantitate; res autem propria, cui mixta eſſet,nimis parua foret. Ad eum modum (inquit Azor,) quo philoſophari ſolent aliqui in re benedicta,v.g. in aquâ benedictâ. Quod autem per illam mixtionem talem vt diſcerni nequeat, amittatur dominium, habetur l.*ſi alieni nummi.* ff. *de ſolutionibus.* & l. *Idem Pomponius.* ff.*de rei vendicat.* & Inſtitut. *de vſufructu.§. Conſtituitur.*& Inſtitut.de rerum diuiſione.*§.quod ſi frumentum.*

Solet limitari hæc aſſertio, vt tunc liber ſit 186
à reſtitutione accipiens, quando fur tradens non manet impotens ad reſtituendum. Ita limitat Sanchez ſuprà & alij plerique. Nempè, quando manent furi aliqua bona,ex quibus reſtituat.Si enim fiat impotens, manet obligatus ad reſtitutionem.

Petrus tamen Nauarra videtur ſentire non 187
manere obligatum; quia ex quo accipit à vero domino (qualis eſt fur propter mixtionem) non peccat contra Iuſtitiam; quia accipit à vero domino, licet poſſit peccare contra charitatem; quia accipit cum præiudicio creditoris; ſed de hac re latius agemus in Tract. *de Vſuris.* diſp.3. dubit.3.

Vnum tamen rectè aduertit Molina diſput. 188
illâ 719. in omnibus his caſibus priori loco teneri reſtituere furem, & deinde ſic accipientem; hunc autem integrè quidem, ſi res integra perſeueret, ſecùs verò quatenùs factus eſt ditior.

Obijciet aliquis pro ſententia Bañez,& alio- 189
rum ipſe verus dominus non habet ius petendi à latrone ipſas numero res, ſi conſumptæ iam ſint, ſed ſimiles, vel eiuſdem pretij. Ergo,ſi latro non ſit impotens ad ſic reſtituendum,recipiens ab illo non tenebitur reſtituere; ſed poterit dominum remittere ad latronem, vt ſibi reſtituat.

Reſpondetur,licet eâ ratione probetur re- 190
bus illis conſumptis illas repeti non poſſe, ſed ſimiles,

Digitized by Google

similes, quia impossibilium nulla est obligatio; ius tamen habet dominus repetendi à possessore bonæ fidei id, in quo factus est ditior. Quod si illud argumentum vim haberet, idem quoque probaret in rebus alijs non vnico vsu consumptibilibus. Si quis enim bonâ fide æquum furtiuum acciperet, illo pereunte non esset ius domino petendi eundem equum, sed solùm æstimationem illius à latrone potente eam reddere atque ita concluderetur, neque in eo casu illum bonæ fidei possessorem teneri restituere, quatenùs factus est ditior ex equo consumpto.

189 Obijcies secundò, latro poterat donare aliam pecuniam vel aliud frumentum; ergo & hæc furtiua, quia non magis sunt obnoxia restitutioni hæc quam illa. Respondetur magis obnoxiam esse, imo solam, si extet, esse obnoxiam rem furtiuam tamquàm propriam veri domini, ac proinde dùm immixta manet, præfertur in eâ dominus quibusuis creditoribus, quod secùs contingit in propriâ latronis pecuniâ.

190 Ex dictis colligitur, si quis equum vendat pro pecunijs furtiuis bonâ fide, & ijs nondum commixtis sciat pecunias esse furtiuas, tenetur illas restituere vero domino, non minus quàm si alienum equum bonâ fide emisset, & adhuc extaret, quia dominium earum pecuniarum adhuc perseuerat apud dominum à quo sunt furtò ablatæ. Si verò antequam sciret pecunias esse furtiuas, miscueret cum suis, ita vt discerni nequirent, nihil deberet restituere; non ratione rei acceptæ, cùm rem alienam non habeat; iam enim per mixtionè acquisiuit dominium, nec factus est ditior; tantum enim dedit quantum accepit; non etiam ratione iniustæ acceptionis, cùm bonâ fide acceperit, & miscuerit. Quæ omnia probata sunt ex dictis. Ita Petrus Nauarra lib. 3. *de Restitut.* cap. 4. in nouâ editione p. 3. bub. 6. n. 171. & Sanch. sup. n. 35. alijque recentiores.

Dubitatio X.

An teneatur restituere rem, qui bonâ fide possidens, incipit dubitare, an sit aliena?

191 PRæmittendum primò, tunc esse dubium propriè, quando intellectus non magis inclinat in vnam, quàm in aliam partem; in quo differt ab opinione; hæc enim est, quando intellectus adhæret vni parti non firmiter, sed cùm formidine oppositi.

192 Prima opinio affirmat teneri ad restitutionem, quando quis adhibitâ diligentiâ non potest in casu tituli dubitationis dubium deponere. Ita Adrian. in 4. *de Restitutione.* q. de *Præscription. §. Hoc supposito.* & Quodlib. 2. punct. 2. ad secundam confirmationem primi argumenti, probatque quia in dubijs tutior pars est eligenda.

Secunda sententia asserit perseuerante dubio, post factam diligentiam, debere possessorem restituere partem, saltem pauperibus quãdo tantùm dubitatur, an sit aliena? vel Petro, si dubitatur an eius sit? & partem sibi retinere. Sic Sotus 4. de Iustitiâ quæst. 5. art. vltimo ad fin. Ledesma 2. parte 4. q. 18. artic. 1. dubit. 14. Corduba lib. 1. quæstionarij q. 6. §. vltim. Aragon 2. 2. q. 62. ante art. 1. Ledesma 2. p. 4. q. 18. art. 1. dub. 14. Probant, quia in eo dubio vtriusque ius est æquale, cui non potest aliter satisfieri, quàm per diuisionem rei, aut pretij illius. 193

Asserendum est primò, incipiens bonâ fide possidere, si dubium superueniat, an res sit aliena, tenetur diligentiam adhibere, vt veritatem assequatur, eâque præmissâ, nec veritate detectâ, potest ratione possessionis retinere, & in particulari, seu practicè non dubitare, non obstante dubio in communi, seu speculatiuo. Ratio est, quia in pari causâ melior est possidentis conditio Regul. *In pari.* 65. *de Regulis Iuris.* in 6. & 170. ff. *de Regulis Iuris.* ergo cùm in dubio æquali par sit vtriusque causa, melior erit possidentis conditio, vt possit rem sibi retinere. Licet enim ius vtriusque in prædicto dubio æquale sit, quoad proprietatem, seu dominium; quoad possessionem tamen ius possidentis superat. Magna enim sunt ex Iure ipso possessionis cõmoda, quæ latè refert Mascardus de *Probationib.* conclus. 1200. 194

Hanc assertionem tenent multi, & grauissimi Auctores, Victoria *de Iure belli.* dub. 3. propositio. 4. n. 3. Medin. C. de *Restitutione* quæst. 17. Couarruuias. Regul. *Possessor.* 2. p. §. 7. num. 4. Veracruz 3. p. *Speculi.* art. 13. in fine. & artic. 18. conclus. 5. Sylvest. *Præscriptio.* 1. q. 3. dicto 3. in fine. Medina 1. 2. quæst. artic. 6. propositio. 1. Bañez 2. 2. quæst. 62. artic. 6. dubit. 5. conclusione 4. Salon 2. 2. quæst. 61. Tractat. *de dominio* ad fin. Molin. tomo 1. de Iustitia Tract. 2. disp. 16. & 35. & 36. & 63. & 103. & tomo 4. disput. 721. Azor tomo 1. libro 2. cap. 19. quæst. 5. Ludouicus Lopez 1. parte in secundâ editione c. 135. Rodriguez 2. tomo *Summæ* cap. 43. num. 4. Sanchez 2. de *Matrimonio* disput. 41. quæst. 2. num. 12. qui alios plures refert, & more suo luculenter rem tractat, & in *Summa* libro 2. cap. 23. num. 179. vbi plures alios refert, inter quos Salas 1. 2. quæst. 21. Tractat. 8. disp. vnica sect. 23. num. 231. Lessius de Iustitia cap. 14. dub. 4. num. 23. Rebellus parte 1. lib. 2. quæst. 5. num. 10. & alij multi ex referendis. Legantur quę dixi Tract. 1. de Iustitiâ & Iure in vniuersum disput. 1. dubit. 12. agendo de præscriptione & vsucapione, maximè à num. 195. 195

Inferunt primò, Molina, & ipse Sanchez quòd, si possessor hic omittat facere quod in se 196

est,

est, vt pellat dubium, eaque omissio causa sit, ne postea possit in futurum veritas deprehendi, aut non ita benè; in eo casu prudentis arbitrio tenetur restituere alteri, de quo dubitat vel eo ignoto, pauperibus, quantùm alterius intererat veritatem detegi, plus, vel minus iuxta qualitatem spei, quæ erat veritatem assequendi. Item, si postquam culpabiliter omisit debitam diligentiam, appareat rem esse alienam, veritatemq; fuisse detegendam diligentiâ tunc adhibitâ, teneri ex tunc fructus restituere quia ex tunc fuit possessor malæ fidei, & in causâ, ne alter frueretur re suâ. Ita præter Molin. disput. illâ 63. & Sanchez suprà num. 13. Clauis Regia libro 10. Tract. 2. cap. 3. num. 29. Lessius libro 2. cap. 14. dub. 4. num. 23. Rebell. lib. 2. *de Restitutione.* quæst. 5. num. 9. & 12. vbi dicit etiã esse probabile, quod hic nihil teneatur restituere, quandiù perseuerat dubium, non solùm, an sit res aliena; sed etiam; an per diligentiam si fieret, constaret esse alienam; neque ob hoc dubium fieri malæ fidei.

198 Infert secundò, Sanchez cum Salon. & alijs, quòd etiam Iudex in pari dubio manens pendulus tenetur possidenti facere, quia melior est conditio possidentis.

199 Posteà verò idem Sanch. num. 30. obseruat quod, licet in dubio melior sit conditio possidentis, non tenetur Doctor consultus, aut Iudex, quando sunt diuersæ opiniones circa aliquam rem, fauere possidenti; quia tantùm in dubio propriè sumpto melior est possidentis conditio. Consulens autem, vel Iudex non est dubius, sed probabiliter opinatur. Constat autem quod in rebus moralibus iuxta communem sententiam, satis sit amplecti opinionem probabilem. Quam doctrinam tradit Vazquez 1. 2. disput. 62. num. 45. & disput. 66. cap. 7. num. 42. vbi refellit doctrinam Soti, Medinæ, Salonis, Petri de Ledesma, Bañez. & eiusdem Thomæ Sanchez num. 19. dicentium quòd si factâ diligentiâ possessor ille maneat dubius, ita tamen, vt magis propendeat in eam partem, quòd res aliena sit, tunc teneatur restituere pro ratione illius maioris propensionis; quia tunc non est pars causa. Hoc tamen rectè impugnat Vazquez & cum eo idem Sanchez qui in summâ libro 1. cap. 10. num. 9. oppositum sentit; imo iam eodem Tractat. de *Matrimonio.* disp. 6. num. 18. in fin. retractauerat. Idem etiam docet Salas 1. 2. quæst. 21. Tractat. 8. disp. vnicâ sectione 23. num. 231. Aragon 2. 2. quæst. 62. art. 1. Quæ sententia mihi videtur probabilior. Probatur ergo. Nam, quamuis pro altero qui non possidet rem, fortiores videantur rationes, & coniecturæ, tamen si non sunt vsque adeò efficaces, vt generare possint assensum illius partis; sed rem adhuc dubiam relinquant. non debent censeri maius, & potius Ius proprietatis vnius, quàm alterius, cum adhuc in dubio res maneat; dubia enim res æquè videtur vtramque partem respicere. Ergo, si rei in dubio existenti accedat certa possessio, potior erit causa possidentis. Et quidem in foro externo, si adhuc eæ rationes non probarent, non obligaretur ad vllam restitutionem. Ergo neque in interno; quia vtrumque forum non differunt; nisi, quando exterius nititur falsâ præsumptione. Aliàs rationes affert Vazquez, omnes tamen supponunt quòd, si opinetur rem esse alienam teneatur restituere; quia tantùm in dubio suffragatur possessio. Lessius etiam cap. 14. dubit. 4. eiusdem videtur sententiæ. Nam ex eo, quòd in dubio melior sit conditio possidentis, infert quod teneatur facere diligentiam. Quâ factâ non tenetur restituere, nisi moraliter certus fiat alienam esse.

In quo aliquid amplius Lessius videtur si- 200
gnificare; requirit enim moralem certitudinem, ad quam nõ sufficit probabilitas, id quod clarius adhuc dixit Salas suprà, qui putat hanc doctrinam veram esse, non solùm, quando rationes pro contrariâ parte assensum non generant; sed etiam; quando eum generant, dummodò non conuincant; nec assensus sit certus physicè, aut moraliter; sed merè opinatiuus; adhuc enim res est dubia, ac possessio omnibus rationibus non conuincentibus præponderat; quippe rationes non conuincentes, sed vtramque partem reddentes probabilem, sunt æquales, aut ferè. Quæ doctrina probabilis est. Vide, quæ dixi in Tractat. 1. de Iustitia & Iure in vniuersum disp. 10. dub. 16. §. 5. n. 344. & seq.

Probabile tamen existimo, quod docet 201
Sanchez cap. illo 10. num. 9. nempè quod, si rationes illæ non omnino conuincentes, ita assensum opinatiuum dictantem esse rem illam alienam generent, vt nullus partis contrariæ assensus supersit, sed sola formido inclusa in opinione iam non manet res dubia; sed intellectus hæret in alteram partem in nihilo adhærens alteri. Ideò tenetur restituere. Et rectè exigit in hoc sensu Vazquez, vt rationes assensum non generent; tunc enim in eo casu rem illam retinens operaretur contra opinionem propriam carens prorsus contrariæ probabilitate. Si verò ita rationes assensum generent, vt adhuc putet ille probabile esse, rem esse suam, verum est nihil teneri restituere; integrum enim illi est probabilem opinionem sequi, probabiliori relictâ; in quo veram puto sententiam Salas. Legantur, quæ dicemus Tractat. 1. disp. 5. dub. 9.

Tertiò, infertur cum Vazq. ibidem num. 202
43. & cum Rebello libro 2. *de Restitutione* q. 14. sectione 2. num. 13. quod prædicta Regula *In dubijs, aut in æquali causâ melior est conditio possidentis*, non habeat locum, quando quis dubitat, an soluerit debitum, quod certò contraxit, siue illud contraxerit ex delicto, siue ex contractu; quia in tali casu non est æqua causa, & Ius vtriusque partis, cum creditor pro suâ parte habeat

habeat certum Ius debiti contra debitorem; debitor autem non habeat Ius certum solutionis contra creditorem, nec debitum certum videtur satis solutum solutione dubiâ, & incertâ, ac proinde, nec in tali casu possessio suffragabitur possidenti; quod in simili tenet etiam Suar. libro 2 *de Iuramento*. c. 33. num. 7. & libro. 4. *de voto*. cap. 6. in fine. Vide quæ dicam Tract. 14. disp. 1. num. 74.

203 Quartò infert Less. cap. illo 14. dub. 4. quòd si accepisti rem contra voluntatem ab eo, qui bonâ fide possidebat, nec moraliter certus eras tuam esse; sed tantùm dubius, an esset tua; non potes eam retinere; quia in dubio possessio illi fauet, ita, vt, nisi moraliter certum sit, eius non esse, non possit ea expoliari; atque ita in omnibus tribunalibus apud omnes gentes iudicatur. Ita Sanch. disp. illâ 41. num. 26. & in *Sum*. lib. 2. c. 23. n. 175. referens præter Lessium & Molinam citatos, Rebellum, 1. p. lib. 2. q. 5. n. 9. Imò addit Molin. disp. 723. quòd, etiamsi opineris rem ad te pertinere, non potes eam tibi vsurpare, & sumere ab eo, qui bonâ fide possidet: quod si accepisti, teneris eam illi restituere, quia cùm non sis certus esse tuam, melior est illius conditio, si ipse etiam habet opinionem pro se.

204 Inde quintò infertur quod, si sint opiniones probabiles vtrinque an res sit mea, vel tua, si tu possides, non possum illam à te subripere nec pro illa me compensare; quia melior est conditio possidentis. Ita Sanch. lib. 4. *moral*. c. 1. n. 17. vbi asserit, quod is, qui dubitans, an fecerit votum eleemosynæ, eam erogat, putans ad id teneri, non erogaturus, si sciret in dubio non obligari; quando postea id sit, non potest compensatione vti, eo quòd pauper non tenetur quando fit conscius restituere; quia pro vtrâque parte sunt opiniones, an in dubio obligat votum. Idemque dicendum puta, quando quis iam restituit credens contractum vsurarium, de quo sunt contrariæ opiniones; non enim potest se compensare, quando postea scit potuisse tutâ conscientiâ non restituere.

205 Sextò, infert Molin. disp. 103. & disp. 723. cum Victoria, quòd, si res, quæ vacat morte alicuius, dubitetur, ad quem ex multis pertineat, nemo ex illis potest eam sibi occupare; sed tenetur audire & examinare rationes aliorum, ac si Iudicem, aut superiorem habeant communem, coram illo est contendendum, & eius Iudicio standum. Quod si sine hoc examine aliquis sibi rem vsurpet, erit possessor malæ fidei. Si verò facto examine adhuc manet dubium, res est diuidenda. Recursus tamen ad Iudicem non est necessarius, vt notat Sanchez lib. 2. *Summæ* cap. 23. num. 173. in fine, vbi cum Lessio docet eandem esse doctrinam, quando alter malâ fide possideret. Cui etiam possessio non suffragatur. Idemque Iudicium esse ante diligentiam adhibitam, quando nulla occurrit moraliter possibilis; quia impossibilium nulla est obligatio. Ita Rebell. lib. 2. quæst. 5. num. 7. 8. & 9. & Sanch. ibidem.

Septimò, infertur, quod is, qui emit vel dono accepit rem ab eo, qui bonâ fide cœperat possidere, vel ei in illâ successit titulo hæreditario, accipit tamen dubitando, an ad illum, à quo accipit, pertineat, vel non; interim dùm facit moralem diligentiam, benè potest eam integram retinere, ac, si factâ morali diligentiâ dubium adhuc maneat, non tenetur restituere; quia cum bonâ fide cœpta sit possideri à antecessore, ei suffragatur possessio. Ita Molina disput. 723. numero 6. Vazquez *de Restitutione* cap. 9. §. 2. dubit. 3. numero 18. Sanchez loco citato *de Matrimonio*. & *in Summâ* num. 177. cap. illo 23. libro 2. & alij. 206

Octauò, infertur, quòd si nullus possideat eorum, de quibus dubitatur cuiusnam res sit, si dubium est æquale, res est æqualiter diuidenda inter eos, vt cum Soto, Caietano, Angles, Petro Nauarra, Rodriguez, & Aragon, docet Sanchez loco citato *de Matrimonio*, num. 15. Si autem dubium non sit æquale, diuidenda res est inter eos inæqualiter iuxta dubij propositionem, vt rectè Bañez, Aragon, & Sanchez suprà. Quòd si res diuidi non potest vt seruus, sorte aut consensu ipsorum vni est applicanda res, & alij pretium proportione seruatâ, vt rectè Petrus Nauarra libro 4. cap. 2. in 2. editione dubit. 8. numero 50. & Sanch. suprà. Quid autem dicendum sit de dubio Regni, aut ciuitatis, ad quem pertineat, diximus Tractatu præcedente, disput. 10. dubit. 16. §. 5. numero 335. & sequentibus vbi explicuimus quis iudicare debeat inter prædictos. 207

Quid verò dicendum sit, quando dubitatur, an concurreris ad iniustam actionem, diximus suprà disput. 4. dubit. 2. & quid, quando ante possessionem dubitatur de re, an sit furtiua, diximus in hac disp. dub. 6. 208

Nonò, infertur, quòd, si certum sit aliquem legasse, aut debere nummos, aut triticum, dubium verò sit, an id de maioribus, aut pluribus nummis, aut mensuris intelligi debeat, ad minores, aut pauciores erit debitor obligandus; quia de minoribus est certitudo, de maioribus verò, aut pluribus est æquale dubium. De nummis quidem hoc decernitur, l. *nummis*. ff. *de legatis*. 3. de mensuris verò, cap. *Ex parte*. *de Censibus*. atque hic est sensus illius Regulæ Iuris: *In obscuris minimum est sequendum*. Ita Rebell. libro 2. de *Restitutione*. quæst. 14. sectione 2. numero 10. 209

Decimò, infertur, quando quis dubius, an res sit sua, præoccupauit illam à nemine occupatam, tenetur adhibere diligentiam, vt dubium vincat; quod si eâ adhibitâ non possit vincere dubium, partem potest retinere, & partem restituere pro quantitate dubij. Quare in pari dubio inter se, & alterum dimidiam 210

Digitized by Google

partem poterit retinere. Si verò magis inclinet in partem alterius aut è contrà, iuxta eam proportionem erit diuidenda, iuxta dicta numero 207. Ratio est, quia possessio incepta cum dubiâ fide non suffragatur, vt inde potior sit possidentis conditio. Legatur Sanchez disput. illa 41. num. 15. & 24. Ita etiam Less. lib. 2. c. 3. dub. 6. num. 10. & cap. 14. dubit. 4. num. 25. Rebell. quæstione illâ 5. citatâ numero 7. 8. & 9.

211 Vndecimò, colligitur, si adhibitâ diligentiâ constet rem esse alienam, teneri illam cum suis fructibus iuxtar possessoris malæ fidei restituere. Licet enim non peccauit, occupando possessionem cum animo adhibendæ diligentiæ (de hoc enim loquimur,) an non possedit, tamquàm propriam totam rem illam, aut partem, donec ea diligentia adhiberetur; sed quasi depositam apud se habuit; ac proinde possessio jus non tribuit consequendi aliquid ex eâ re; sed totam cum suis emolumentis domino restituat. Ita Rebell. nuper relatus, & Sanchez num. 174. qui rectè aduertit disparitatem inter illum & possessorem malæ fidei; hic enim ratione iniustitiæ tenetur, etiamsi res apud ipsum absque culpâ suâ pereat, & ad fructus, quos dominus eam possidens, esset percepturus, quamuis ipse non perceperit; ille verò cùm nullius iniustitiæ præoccupando rem illam reus fuerit, non tenetur, re absque suâ culpâ pereunte, nec ad ampliores fructus quàm perceptos. Erit ergo instar possessoris malæ fidei, quoad hoc, vt teneatur integrè illam cum fructibus perceptis restituere, etiamsi consumpserit, non euadens inde ditior; ad quod non teneretur, si bonæ fidei possessor esset.

212 Infertur duodecimò, si quis dubitans, an res sit aliena, eam accipiat à possessore illo volente, vel donatione, vel alio contractu, animo tamen inquirendi dominum, vt ei restituat, nulla ratione peccat; peccat tamen contra Iustitiam, si accipiat animo eam sibi retinendi. Probatur prior pars; quia in illo casu nemini infert iniuriam; quin potiùs vtile potest esse domino rei, alioquin fortasse non accepturo rem suam. Posterior pars probatur; quia in eo casu se exponit periculo iniustitiæ retinendo illam rem cum eo dubio contra Ius veri domini, si verè illa sit aliena. Ita Sanchez cum multis disp. illa 41. num. 24. & 29. & in summâ cap. illo 24. num. 176. vbi etiam alios refert, idemque tenet Lessius 2. *de Iustitia* cap. 14. dubit. 4. numero 24. & 25. Clauis Regia lib. 10. Tractatu 2. cap. 3. numero 25. & 26. & alij multi.

213 Inquiret tamen aliquis, quid requiratur, vt quis dicatur emptor bonæ fidei, scilicet, an sufficiat ignorare rem esse furtiuam, & credere non omnia ab aliquo vendita furtiua esse, etiamsi rumor seu vehemens suspicio sit illum multa vendere furtiuè. Negat Molina disp. illâ 35. in fine, & conclusione 4. in principio, Mercado libro 2. de contractibus c. 20. Salas num. 235. Thom. Sanchez disp. 41. num. 27. & alij, quia periculo exponetur retinendi rem alienam, ac proinde non erit possessor bonæ fidei; & ita significauimus iam suprà num. 136. Hoc tamen verum est, quando rationes moraliter efficaces conuincerent illum solere vendere res furtiuas; quando verò tantùm sunt dubiæ vel probabiles: tunc deponendum est dubium, & credendum potiùs, illum ritè vendere. Nemo enim præsumitur malus, nisi probetur, neq; in dubijs delictum commississe, iuxta regulas Iuris & l. *merito*. ff. *l'ro socio*.

214 Iam difficultas deuoluitur, vt discutiamus, an prædictus possessor bonæ fidei non solùm possit stante dubio rem retinere, sed illa etiam vti, & eam consumere, & alienare. Cordub. lib. 3. q. 8. Corollar. 3. concedit possessorem retinere posse; non tamen distrahere aut cõsumere. Probat; quia ille qui non potest præscribere, non potest alienare, l. *Alienat*. ff. *de verbor. signif.* dubitans autem nequit præscribere: ergo, &c. Probat secundò: quia si stante dubio alienet, periculo exponitur distrahendi rem alienam. Tertiò, quia, si dubius de re potest illâ vti; ergo & coniux dubius de priori matrimonio non solùm posset reddere; sed etiam petere debitum, contra definitionem capitis *Dominus*. de secundis nuptijs, & cap. *Inquisitioni*. de *sententiæ excommunicationis*.

215 Asserendum est secundò, si examine præmisso adhuc possidens manet dubius, benè potest rem illam consumere, & etiam alienare admonito emptore huius dubij, paratusque vero domino comparenti pretium restituere. Ratio est; quia, sicut iustè conceditur huic possessio, ita concedenda sunt quæ ex iustâ possessione oriri consueuerunt, vt vsus & alienatio; quòd verò debeat admonere emptorem de dubio, probatur, iuxta dicta in superioribus, quia aliàs rē vitiosam vēderet tacito vitio, quo cognito emptor, vel non emisset, vel non tanto pretio, & inde posset ei sequi damnum. Ita Medin. Couarru. Veracruz, Bañez, Salon, Sanchez, Vazquez Rebell. suprà. Azor suprà, lib. 2. c. 19. q. 6. Sed vt notant Bañez, & Sanch. tunc solùm tenetur monere emptorem, quando est spes moraliter fore, vt dominus compareat; secùs, si nulla sit spes; tunc enim res non habet illud vitium.

216 Hinc fit, si vendens non moneat casu, quo tenetur, teneri ad damnum inde secutum emptori, vt rectè Couarru. & Sanchez, quando verò hic debeat restituere fructus, iam diximus suprà in hac dubitatione.

217 Rectè autem notant communiter Auctores & latè probat Sanchez disp. illâ 41. num. 21. & iterum repetit *in Summâ* suprà num. 180. nempe ante præmissam diligentiam interim, dùm præmit-

Digitized by Google

præmittitur ad quærendum de re cuius sit, non posse eam consumere aut alienare, quia frustrà teneretur inquirere dominum; nisi etiam teneretur rem illi conseruare, si tamen esset res non vsu consumptibilis, vt seruus vel equus, posset dubitans eo vti, dum adhibet diligentiam, animo soluendi pretium domino, si inueniatur. Ita etiam idem Sanchez, & Rebell. quæst. illa 5. numero 10.

218 Ad argumenta Cordubæ respondetur ad primum in ea lege non dici eum, qui præscribere non potest, non posse alienare, sed eum qui non potest alienare, non posse præscribere, quod longè diuersum est. Item valde probabile est illum posse præscribere, vt docent Medin. Couarru. Sylvest. & alij.

219 Ad secundùm negatur sequi damnum; quia domino comparenti tenetur venditor pretium restituere.

220 Ad tertiùm, ferè omnes conueniunt, quòd coniux dubius de matrimonij valore bonâ fide contracti, tenetur reddere debitum alteri petenti; quia iste possidet bonâ fide, & illi fieret iniuria. Nam etiamsi dubium ortum sit ex eo, quòd dubitetur de morte prioris cõiugis, debet nihilominus reddi huic; quia iniustitiæ contra priorem coniugem est dubia, contra præsentem autem, cùm possideat, est certa, & in dubijs malum incertum præfertur certo. Similiter conueniunt, quòd ante præmissam diligentiam dubius de matrimonio, non potest petere debitum; præmissâ vero sufficienti diligentiâ, adhuc multi negant posse petere, cuius Vazq. 1.2. loco citato, & alij eam reddunt rationem; quia possessio tantùm prævaleat in materia Iustitiæ; hic autem est periculum incontinentiæ, si non est coniux.

221 Respondet tamen Thomas Sanch. ex multis Auctoribus, quòd, si adhibitâ diligentiâ, adhuc manet dubius, potest petere, & reddere, quia melior est conditio possidentis. Quæ propositio vera est vniuersaliter. Ad prædicta verò jura decidentia non posse petere, respondetur intelligenda esse dùm non est adhibita diligentia, quamuis enim jus non distinguat; ratio distinguere cogit, ne bonæ fidei possessor cogatur ob dubium inuincibile, in perpetuum ab vsu rei suæ abstinere; &, quia ex alijs iuribus melior est conditio possidentis, post diligentiam factam.

222 Addit Sanchez num. 54. Quòd, si vterque coniux dubius fiat de matrimonio bonâ fide contracto, neuter potest petere ante præmissam diligẽtiam, eâ tamen præmissâ, vterque & reddere potest, & petere. In casu verò, quo ante debitam diligentiam alter dubius petat, Corduba, Henrriq. Petrus de Ledesma, Bartholomeus de Ledesma, Ludouicus Lopez, docent teneri alterum reddere, etiam illicitè petenti. Sanchez verò negat; quia tunc possessio non suffragatur; & addit disputat. 42. quòd si ambo contraxerunt dubij de morte prioris coniugis, vel de alio impedimento dirimente, neuter potest petère, nec reddere, quia neutri suffragatur possessio malâ fide incepta. Sunt enim malæ fidei possessores. Si verò rationes aliquæ sint ita apparentes, vt efficiant Iudicio prudentis probabilem opinionem, quòd matrimonium valeat, licet probabilius sit matrimonium non valere, poterit vterque petere & reddere; quia in moralibus satis est sententiam probabilem amplecti iuxta veriorem opinionem. Vltimò asserit Sanchez quòd, si alter tantùm coniugum dubiâ fide contraxit, non potest petere; tenetur tamen reddere alteri bonâ fide possidenti.

Non me latet Vazq. 1.2. disput. 66. num. 13. 223 latè impugnare prædictam expositionem capitis *Inquisitionis.* citati, contendens solùm in materiâ Iustitiæ habere locum illam Regulam, *quod melior sit conditio possidentis.* & contendens c. 4. à numero 21. vsque ad finem, posse quidem coniugem dubitantem siue bonâ, siue malâ fide propter dubium contraxerit, reddere alteri petenti; non tamen posse petere, cuius fundamentum est; quia in petendo exponit se periculo peccandi contra castitatem, &, quia in dubijs tutior pars est eligenda, (seclusâ materiâ Iustitiæ) est autem in hoc casu tutiòr pars non petere, ne se exponat periculo incontinentiæ. Reddere verò tenetur, quia, si non reddat, exponit se periculo iniustitiæ contra Ius alterius coniugis petentis. Obligatio autem Iustitiæ maior est obligatione castitatis; atque adeò in eo casu non erit peccatum contra castitatem reddere, vt vitetur peccatum iniustitiæ. Quod si opponas etiam esse periculũ committendi peccatum iniustitię reddendo in casu, quo dubium sit de morte alterius cõiugis præcedentis; respondet Vazq. non esse tale periculum supposità possessione bonæ fidei coniugis nunc petentis; quia hæc possessio præponderat in materiâ Iustitiæ.

Verùm hæc doctrina licet admittatur mo- 224 dò, interim, dùm de hac re ex instituto non disputamus; ex ipsius Vazq. doctrinâ in eo casu probo, neque in petendo esse periculum peccandi contra castitatem, quia, si semel concedamus prædictum coniugem accedẽtem ad suum coniugem non peccare contra Iustitiam, inde colligitur non peccare contra castitatem. Nam sicut peccatum adulterij formaliter consistit in accedendo ad alienam, ita, vt, si illa fœmina non sit aliena, etiamsi non sit sua, non sit peccatum iniustitiæ comparatione tertij; ita similiter peccatum castitatis consistit in accedendo ad non suam; ita, vt, si illa non sit non sua, sed sua, non possit esse peccatum contra castitatem, vt videtur est in Religiosis coniugatis, qui mutuo consensu post consummatum matrimonium professi sunt Religionem, hi enim, si tunc carnaliter copulentur, peccabunt quidem con-

tra voti Religionem ; non tamen contra castitatem, quia neuter coniugum accedit ad non suum, & si præscinderemus extrinsecum votum, in nihilo peccarent. Præscindamus ergo cogitatione nostrâ obligationem Iustitiæ, & obligationem castitatis, vel potiùs dixerim Ius Iustitiæ ab obligatione seruandi castitatem, ita vt nullum esset præceptum castitatis ; in casu prædicti matrimonij, si coniux dubitans, vteretur coniuge suâ, post sufficientem adhibitam diligentiam quod attinet ad jus Iustitiæ, jus haberet Iustitiæ vtendi illâ, sicut etiam in alijs rebus v.g. pallio, imò cibo, & pecuniâ quam quis cœpit bonâ fide possidere, & posteà dubitat, an sit sua, quibus rebus post sufficientem diligentiam, etiam permanente dubio, potest vti, quia habet jus vtendi illis, jus (inquam) Iustitiæ, etiamsi per accidens peccet contra aliam virtutem, v.g. contra temperantiam comedendo suum cibum : si tamen illa obligatio temperantiæ ita repugnaret coniungi cum Iure Iustitiæ, vt eo ipso quòd homo non peccaret contra Iustitiam, vel potius dixerim, vteretur Iure Iustitiæ, quod habet, non posset subsistere peccatum intemperantiæ ; tunc sanè eo ipso, quòd probaretur illum vti Iure Iustitiæ, probatum maneret non esse locum peccato intemperantiæ.

225 Hoc ergo contingit in nostro casu. Nam ille petens, qui bonâ fide contraxit, & posteà dubitauit, & subinde adhibuit diligentiam, & non potuit pellere dubium, non peccat præcisè contra Iustitiam vtendo illâ vxore ; quia ille bonâ fide possidet, vt omnes concedimus ; cœpit enim bonâ fide possidere, & bona fides non cessat per superueniens dubium, etiamsi post adhibitam diligentiam non pellatur, vt constat in alijs omnibus rebus Iustitiæ : ergo neque hîc in nostro casu cessat possessio bonæ fidei, ergo si vtatur re, quam bonâ fide possidet, perinde non peccat cõtra Iustitiam in hoc casu ; atque non peccaret in casu, quo vteretur pallio, vel cibo bonâ fide possesso, etiam post superueniens dubium perseuerans post adhibitam diligentiam. Non potest autem excusari à peccato iniustitiæ ; nisi quia vtitur re suâ & prudenter existimatâ suâ, atq; adeo non vtitur re non suâ ; sed peccatum fornicationis contra castitatem essentialiter consistit in eo, quòd quis vtatur fœminâ non suâ ; & in hoc casu, vt probatum est, non vtitur non suâ, eo ipso quòd habet sufficientem titulum possessionis bonæ fidei, vt illam existimet suam ; ergo etiam non peccat contra castitatem. Ergo discursus nostri Vazq. non potest probare quod ille, qui sic petit, exponat se periculo peccandi contra castitatem, cùm eo ipso, quòd fœminam illam bonâ fide possideat, & habeat pro suâ, tollatur periculum peccandi contra castitatem, sublatâ materiâ huius peccati, quæ essentialiter postulat non suam.

Difficilius est ; quando dubitatio superue- 226
niens matrimonio oritur non ex alio præcedenti matrimonio ; sed ex impedimento v. g. consanguinitatis, an tunc possit sic dubitans, bonâ tamen fide possidens, petere. Nam, quòd possit reddere, vt periculum iniustitiæ erga alterum coniugem petentem vitetur ; quæ obligatio præponderat, contra obligationem ortam ex consanguinitate, rectè probat Vazq. suprà nu. 24. Hoc (inquam) difficilius est ; quia peccatum contra sanguinem, locum habet etiam posito matrimonio. Verùm in hoc casu etiam quis potest petere, vel quia regula quod melior sit conditio possidẽtis ; etiam in alijs extra Iustitiam locum habet, vel quia saltem ex vnâ parte est materia Iustitiæ, & ille coniux habet jus Iustitiæ, tamquàm bonâ fide possidens vtendi vxore suâ ; quo non debet priuari per jus alterius virtutis incertum. Et sicut ipso Vazquez concedente, sola possessio bonæ fidei præponderat contra jus incertum Iustitiæ, quod habet in casu præcedenti coniux antecedentis matrimonij, de cuius morte dubitatur, (præsertim, cùm ipse etiam Vazq. concedat num. 23. & 24. maiorem esse vim Iustitiæ, quàm castitatis, aut sanguinis) ita debet præponderare contra jus, aut vim obligandi alterius virtutis minùs, vt sic dicam, potentis.

Video quidem à me comparationem fieri 227
inter obligationem Iustitiæ, & obligationem alterius virtutis inferioris ex vnâ parte ; & inter jus Iustitiæ, quo vti non obligatur quis, & inter obligationem, quam habet seruandi aliam virtutem ex aliâ parte, nihilominus idipsum indicat tantam esse vim certi Iuris Iustitiæ, quòd est ob certam possessionem bonæ fidei in illo possidente, vt contra tale jus cesset incertum illud jus, aut incerta vis obligandi, quam habet altera virtus inferior, de quâ dubitatur, an eius materia tunc adsit quando adest certum jus Iustitiæ, propter certam possessionem bonæ fidei.

Solet hic disputari an in alijs rebus præter 228
materiam Iustitiæ, melior sit conditio possidentis, sed hæc disputatio non est huius loci ; præcipuè enim spectat ad Tract. de conscientia, ibi enim est ex professo disputandum de hac re ; & aliquid dicemus agentes de Matrimonio disp. 9. à dub. 11. vsque ad 15. maximè à nu. 140. per multos numeros item agentes de Censuris in nostro opere de Sacramentis Tractatu 10. disput. 7. dub. 2. & 3.

DISPV-

Digitized by Google

DISPVTATIO SEXTA.

De obligatione restituendi ratione turpis lucri.

Dubitatio Prima.

An teneatur meretrix restituere, quod adquirit titulo fornicationis?

1 COMMVNIS Doctorum sententia asserit non teneri meretricē restituere, adquisita ex fornicatione, si adquisiuit ab ijs, qui poterant donare, & contrahere; sed in assignando titulo, & ratione quâ retinere potest tale lucrum, varij sunt sensus Auctorum Medina C. de *restitutione* quæst. 20. & Nauarrus cap. 17. à num. 34 præcipuè num. 38. cum alijs Iurisperitis existimant meretricem non posse retinere tale lucrum titulo pretij, & mercedis; quia opus inhonestum nullo pretio (inquiunt) est dignum. Vnde tantùm titulo donationis putant retinere posse.

2 Verùm in horum sententiâ obligatio esset restituendi in omnibus casibus in quibus non potest præsumi donatio, vt, quando quis expresse vult pacisci de pretio secundum communem consuetudinem, consideratâ qualitate fœminæ; tutè enim non vult dare, nisi pro illo actu: ergo erit contractu vel *Emptionis*, vel *Innominatus, do vt facias, vel patiaris*. Vnde sequeretur non posse cogi in foro exteriori ad soluendum pretium secundum communem consuetudinem loci, & iniquas esse leges statuentes non posse repeti data meretricibus.

3 Alij verò putant posse retinere titulo pretij, & mercedis. Ita videtur docere D. Thom. 2.2. q. 32. art. 7. ad 2. & q. 62. art. 5. ad secundum Caietanus & alij expositores in priori loco Diui Thomæ, Sotus 4. de *Iustitia* quæst. 7. art. 1. Paludanus in 4. distinct. 15. q. 3. artic. 2. concl. 4. Durand. in 4. distinct. 15. q. 8. artic. 2. Adrianus in 4. in Tractat. de *Restitut.* in q. quæ incipit. *Oritur alia quæstio, an meretrix*, &c. Cordub. lib. 1. *Quæstionarij* q. 31. Couarru. Regul. *Peccatum.* p. 2. §. 2. à num. 1. Petrus Nautra lib. 4. c. 2. dub. 12. num. 114. Bañez. 2.2 q. 62. art. 5. ad secundum Azor tom. 3 lib. 4. cap. 21. Molina tomo 1. disp. 94. Valentia tomo 3. disp. 5 q. 6. puncto 5. §. *Controuersum autem.* Verùm hi Auctores præsertim Couarru. Adrian. Bañez, Petrus à Nauarrâ & Molina non negant etiam titulo donationis posse retinere; imò sæpè necessarium est ad istum titulum recurrere, ne cogantur restituere, scilicet, quoties pretium excessiuum est iuxta communem consuetudinem; nam pro publicis meretricibus expositis ex consuetudine taxatum solet esse pretium. Ideò, si plus recipiat, titulo donationis recipit.

4 Pro alijs verò occultis, & non expositis Petrus Nauarra, & Lessius libro 2. cap. 14. dub. 8. num. 53. docent nullum posse esse iustum pretium certum, quia tanti (inquiunt) valet actus ille quanti ipse vel ipsa quæ rogatur æstimare velit.

5 Verumtamen etiam in his potest esse excessus pretij, ideò aliquando titulus donationis erit necessarius. Quod autem etiam in his casibus possit esse excessus pretij, & in eo æqualitas seruanda sit attentâ personarum qualitate, probatur apertè, quia pugnare in bello iniusto, aut vindictam de aliquo sumere in gratiam alterius pretio sunt æstimabilia, quamuis sine peccato fieri non possint; ergo etiam vsus ille corporis factus in gratiam alterius. Licet ergo omne opus, quod ex se est peccatum, dicatur inuendibile; quia non potest licitè absque peccato vendi, quod probant rationes Nauarri, & Medinæ; non tamen dicitur inuendibile; quia sit contra Iustitiam, cum ibi reperiri possit æqualitas; sed; quia est contra alias virtutes. Et quamuis opus malum non sit æstimabile pretio quâ malum; tamen quâ delectabile vel vtile vni, & alteri oneroſum, aut laboriosum, inter homines pretio æstimatur. Ideò non erit obligatio restituendi, quæ solùm oritur ex violatione Iustitiæ.

6 Hinc autem primò, colligitur, vt tàm pretio pecuniæ, quàm largitio pro patrando quocumque peccato, ante patratum tale peccatum sit illicita ab effectu, & fine in quem ordinatur, habetque malitiam eiusdem rationis, quâ finis intentus malus est; tamen post patratum peccatum illud, pro quo pactio illa inhonesta facta fuit, iam petitio, acceptio, & etiam largitio pretij absque vllo peccato potest fieri; quia iam non ordinatur ad peccatū preteritū, quod iam transiuit, & non est, atque sine vllâ complacentia in illo, imo cum displicentiâ potest exigi, & recipi, quod sibi est debitum, aut promissum pro eo, quod pœnitet fecisse, & proponit in futurum non facere, imo simul cum eâ displi-

displicentiâ potest solui ex motiuo Iustitiæ, aut fidelitatis, atque adeò actu honesto, vt (contra Nauarrum num. 40) tradunt Caietan. Couarru. & Cordub. & efficaciter probat Molin. & Valentia, &, quòd ille actus sit pretio æstimabilis, etiam docet, & probat Vazquez de *Restitutione* cap. 7. dubitat. 1. num. 7. & sequentibus. Idemque Iudicium est de quocumque alio stipendio promisso pro patrando quocumque alio peccato.

7 Hinc etiam secundò colligitur, quòd tàm promissio patrandi peccatum, quàm promissio soluendi pro illo mercedem, irrita sint & nulla ante patratum peccatum; atque adeò integrum est cuique contrahentium discedere à promissione; imò ad id tenetur. Quod si alter accepit pretium, tenetur illud reddere, & abstinere à patrando peccato; idque tùm Iure naturæ; tùm positiuo Ciuili; Iure naturæ probatur; nemo enim potest obligari ad peccatum; hoc enim contradictionem inuoluit. Ideò promissor operis non tenetur, ac proinde, neque promissor pecuniæ, fuit enim conditionalis ea promissio, si fieret opus. Iure autem positiuo probatur ex multis legibus, quas affert Molin. & Iure Canonico c. vltimo de *Pactis*. & pluribus capitibus 22. q. 4. præsertim. c. *In malis*. vbi dicitur *In malis promissis rescinde fidem, in turpi voto muta decretum; impia est promissio quæ scelere adimpletur.*

8 Quapropter, si is qui alteri pecuniam dedit pro occidendo homine, cum occisurum moneat, ne occidat, sibique pecuniam datam restituat, ille verò non acquiescat, sed occidat hominem, tenebitur in conscientiâ, tùm pecuniam restituere ei à quo acceperat; tùm omnia damna homicidij hæredibus occisi.

9 Ideò etiam leges Ciuiles, quæ concedunt meretrici actionem ad pretium turpitudine iam commissa & cogunt fornicari, vt tale pretium soluat, licitæ sunt, cogit enim ad rem licitam. Ante peractam verò turpitudinẽ, nec meretrici datur actio ad pretium promissum neque eum, qui promisit, cogunt stare contractui, tùm irrito per ipsa Iura, tùm Iure naturæ; quia cogeretur peccare. Quin potius si meretrix ante turpitudinem pretium acceperit, cogetur in foro exteriori illud reddere ei, qui, vt potest, desistere vult à contractu, vt latè probat Molina.

10 Tertiò. Colligitur, post patratum peccatum non solùm licitum esse soluere, quod promissum fuerat pro illo patrando; sed etiam Iure naturæ secluso positiuo consurgere obligationem soluendi illud standique promissis, idque non tantum virtute fidelitatis (quod solùm concedit Medina) sed etiam ex Iustitiâ, vt rectè cum Caietano, Couarru. Sotus suprà, docetque Vazq. sup. Lessius libro 2. cap. 18. dub. 3. qui probat; quia promissio non fuit gratuita; sed onerosa nempe locatio, & conductio operarum vel contractus innominatus *do, vt facias*; cum autem altera pars impleuerit: altera ex Ius Iustitiâ tenetur implere. Quod autem in eo contractu possit esse æqualitas, patet; quia in opere præstito non solùm est malitia, quæ nihil valet; sed etiam in plerisque delictis labor, industria, & sæpe periculum, detrimentum fortunarum, & similia, quæ pretio æstimantur. Nec refert, quòd malitia illis fuerit annexa, quia propter illa, & non propter malitiam poterit solui, & exigi pretium. Si enim potest quis pacisci cum Sacerdote sine vllâ Simonia labe de dando ei centum aureos, vt in loco vbi est periculum capitis, semel faciat Sacrum; cur etiam non poterit in nostro casu labor, aut periculum æstimari pretio abstrahendo à malitiâ.

Aliqui Canonistæ, & Glossæ putant non deberi pretium meretrici, etiamsi promissum fuerit. 11

Hoc tamen post patratum delictum falsum est, & docet Azor suprà, qui limitat, nisi promissio excessiua fuerit, & prodiga, tunc enim quia mala non obligat, quatenùs prodiga. Addit etiam Sotus suprà §. *An vero*. Etiamsi promissio prodiga fuisset Iuramento firmata, quia Iuramentum de re illicitâ non obligat. Sed hoc intelligendum quoad excessum tantùm. Nam, vt ait Sotus, quicquid vltrà pretium promissum est, debetur ex promissione, quando promittens donare potest, & promissio non est prodiga. Verùm hoc, quod dicimus de promissione prodiga, limitandum, & intelligendum est iuxta ea, quæ dicemus *de promissione*. Tract. 4. dubit. 5. & iuxta infrà dicenda in hac dubitatione. 12

Quartò, colligitur etiam Iure positiuo, & illo stante, qui pro fornicatione cum publicâ meretrice aliquid promisit, iam patrato delicto teneri promissionem implere quia huiusmodi peccatum permittitur Iure Ciuili. Neque punitur, quin potiùs datur actio meretrici ad petendum pretium ante fornicationem sibi promissum, imò etiam si nullo constituto pretio sui corporis copiam fecit, cogetur fornicarius soluere consuetum pretium; quia non censetur gratis fecisse, vt tradunt Couarruuias, & Molina; quod autem detur illi actio constat ex lege 4. §. *Sed & quod meretrix* ff. *de condictione ob turpem causam*, & ex alijs Legibus. 13

An vero is, qui aliquid promisit pro opere malo, quod legibus punitur, vt pro homicidio, culpa, adulterio, aut fornicatione cum meretrice occultâ, tenetur implere promissũ post patratum opus malum, variæ opiniones sunt inter Doctores. Multi enim Iurisperiti docent eum, qui accepit aliquid ob peccatũ patratum punibile per leges, teneri ad illum restituendum, secundum horum ergo sententiam, qui promisit, non tenebitur dare pretium promissum. 14

Digitized by Google

ſum. Quam ſententiam probabilem dicit eſſe Leſſ.lib.2.c.18.dub.3.n.20.

15 Probabilius tamen eſt etiam ſtante Iure poſitiuo teneri ad implendam promiſſionem; niſi tale Ius feciſſet incapacem & inhabilem ipſum recipientem ad tale pretium, quod rarò fit. Ita Molina,& Leſſ.ſuprà Rebell.lib. 18.*de promiſſionibus*.q.1.n.9. Ratio eſt ; quia lex *Si Plagij*. & lex *Generaliter*. ff.*de verbor.obligat*. & ſimiles tantùm ſunt accipiendæ, vt ſignificent non valere tales promiſſiones ante factum & non dari poſt factum actionem, nec Ius petendi promiſſum in foro externo ; non tamen earum mentem eſſe tollere obligationem naturalem, quæ ex huiuſmodi promiſſionibus oneroſis oritur. Sunt enim (ait Leſſius) leges Ciuiles interpretandæ, ita, vt, ſi fieri poteſt, diſpoſitioni Iuris naturalis conſonent. Rebell. verò ait illis legibus non ſancitum eſſe tales promiſſiones eſſe nullas abſolutè: ſed pro foro externo dumtaxat. Molina verò putat tantùm decernere eſſe nullas, ſi ſoluatur pretium intuitu patrati peccati, & illud approbando, ſicut, quando fuit promiſſum, non tamen tollere, vt debeat ſolui ob fidelitatem & Iuſtitiam.

16 Azor tomo 3.lib.4.c. 21. q.3. fatetur his legibus dici, & ſtatui quòd turpia facta, & promiſſa non habeant vim obligandi ; ſed hoc intelligendum ſolùm in foro exteriori, quatenùs non cogitur promittens, ſi non dederat. Item docet illas leges priuare hoc pretio in pœnam, quæ non obligat ante ſententiam, quando iam promiſſor dederat pretium.

17 Petrus Nauarra docet eas leges eſſe Iuris Cæſarij, ac proinde non obligare in noſtro Regno Caſtellæ, etiamſi Iudices inferendo Iudicio eas ſequantur, quando in eo Regno non eſt de eo lata lex. Quod ego veriſſimum puto in vniuerſum de omni lege Iuris Cæſarij in noſtro Regno Caſtellæ ; de quo ſuo loco.

18 Quintò, colligitur non ſolùm publicas meretrices ; ſed etiam occultas,& maritatas poſſe retinere pretium fornicationis,& adulteri; quia nullæ eorum factæ ſunt incapaces huius præmij. Ita contra aliquos docet Sylueſt. *Reſtitut*.2. §.2.Couarru.n.3. Sotus, Cordub. Adrian. Antonin. Molin. Petrus Nauarra, alijque citati,& communiter omnes.

19 Illud tamen certum eſt, quòd ſoli publicæ meretrici datur actio ad petendum præmium: reliquæ verò potius punientur,& pretium promiſſum applicabitur fiſco ; ſicut & pretium promiſſum pro alijs peccatis. Tamen ante ſententiam, & poſt patratum peccatum debetur illis pretium iuxta dicta num.13. Quando autem dicimus poſſe retinere, intelligendum eſt, quando id accipiunt à potentibus donare, aut contrahere.

20 Notant autem Molin. Rebell. Bañez & alij, lucrum adquiſitum ab vxore per actum adulterij non ſecùs ad maritum pertinere, quàm alia lucra ipſius vxoris, & idem eſt de filia reſpectu Parentum, & Monialis reſpectu Monaſterij, eſt enim eadem ratio in omnibus.

Secundò, notant, & fatentur Sotus, Nauarra, Molina, Azor, & alij etiam virum poſſe accipere pretium à fœmina, & illud retinere, ſi actus turpis fiat in gratiam ipſius fœminæ ; & eodem modo philoſophandum eſt in viro pro peccato auerſæ, ſeu præpoſteræ libidinis. 21

Tertiò, notant,& fatentur Nauarra, Molin. Azor, Bañez, Sotus, ſup. Sanch. lib.4. *de matrimonio*.diſp. n. 1.& 2. quod ſi mulier ſolùm per blanditias, & verba amatoria extorſit maius pretium, quàm par erat, poteſt retinere, ſi à potente alienare illud accepit; quià, qui illum exceſsum dedit, omnino voluntariè dedit. Concupiſcentia enim, & amor non efficiunt inuoluntarium, potius augent, iuxta D.Thom. 1.2. q.6.art.7. Legatur Sanch. loco citato, vbi etiam ex legibus probat tùm Ciuili.l. finali. C. *Si quis aliq.teſtari prohib*.tùm Caſtellæ l.27.titul. 2. partit.6.ex quibus rectè argumentatur. Quamuis oppoſitum ſentiant Caietan. Armill. Nieua, Capua apud eundem Sanch. loco citato cum Medin. C.*de reſtit*.q 20.qui probāt quia nimius amor excæcat mentem. Reſpondetur tamen id dici propterea quòd præ amore ſæpe non iuxta rectam rationem, & prudenter actus fiat; ſed non; quia minuat, vel tollat voluntarium. Quod autem diximus ſuprà ex Soto, & Azor de promiſſione prodigâ nō obligante ad illum exceſsum pretij tantùm verum eſt, quando ipſa impletio non poteſt ſine peccato executioni mandari iuxta dicenda dubit. illa 4.*de promiſſion*.cum Molin.diſput.271. Sanch. lib.1.de Matrimon. Leſſio lib.2.c. 18.dubit.1. 22

Addit Azor ſup.q.3.& innuit Sot. Ledeſm. Ludou. Lopez, quos refert, & ſequitur Sanch. ſup. quòd etiamſi blanditijs,& illecebris fœmina miſcuerit mendacia aliqua ex conſuetis, vt ſi aſſereret ſe deperditè amare, & ſimilia ad extorquendum maius pretium, poteſt illud retinere ; quia quiſque ſibi debet imputare, ſi facilè ſinat ſe mendacijs ſolitis decipi. Fatentur tamen Doctores præcipuè Sanch.& apud ipſum Sotum, Ledeſma, Alcocer, Molin. Ludou. Lopez, Gutier. Bañez, Salon, Rodrig.& alij, quòd ſi fraudibus aut mendacijs non ſolitis extorſit maius pretium, tenebitur exceſsum illud reſtituere, quia inuoluntariè fuit datus, vt, ſi ſe virginem iactauit ; vel non, niſi ab vno tantùm magnate, vel ſolū à nobilibus fuiſſe cognitam, vel ſi mentiatur promittens ſe nullum alium amatorem admiſsuram, vel etiam (addit Bañez ſatis probabiliter, ſi petijt ab amatore aliquid pretioſum coram alijs perſonis, coram quibus cogitur concedere, ne amittat honorem ſuum. Legatur Sanch.diſp.illâ 11.citatâ. 23

Quæret tamen aliquis, an fœmina, quæ pecunias, vel aliqua dona accepit ab aliquo, quæ exiſtimat ſibi data, vt in peccatum conſentiret 24

Digitized by Google

ipsa tamen numquam habuit animum consentiendi, possit illa retinere, aut debeat restituere? Respondetur si ipse non expressit dare sub eâ tantùm conditione, potest tutâ conscientiâ retinere; quia præsumendum est dedisse non animo obligandi; sed alliciendi potius ad illum finem. Quod autem sic donatur validum est, etiamsi finis non sequatur. Ita Molin. disput. 88.& 208.Rebellus libro 18.quæst.19.conclusione 1.Lessius libro 2.cap.18.dubit.16.& alij multi quos referemus de *contractibus in genere.* dubitatione 6. assertione 2. Ex quo probat Less. valere donationem, quâ quis donat collatori beneficij ad alliciẽdum ipsius animum,vt beneficium conferat, vel mercatori, vt ad mutandum inclinetur, vel puellæ, vt ad consensum flectatur,quamuis finis non sequatur; quia donatio non est conditionata, sed absoluta facta non animo obligandi; sed tantùm alliciendi ad liberum consensum; vnde potest acceptare etiamsi non intendat præstare quòd donator exoptat.

25 Sextò, colligitur teneri ad restitutionem mulierem, aut etiam virum, eorum, quæ accepit pro actu libidinoso ab ijs qui ea bona alienare non potuerunt, sine facultate alicuius superioris, qualis est amens,carens vsu rationis, prodigus,qui à Magistratu positus est,sub Curatore,impubes,scilicet, masculus, qui non expleuit 14. annos, & fœmina, quæ nondum duodecim; & filius familias quamdiù est sub paternâ potestate; nisi habeat bona castrensia, aut quasi castrẽsia. Item minor 25.annis,si Curatori subsit. Item vxor, nisi certis limitationibus.Legatur Less.libro 2.cap.18.dubit. 11.& cap.12.dubit.14.Legantur etiam quæ dicemus Tract.*de Donatione* dub.2.adiunctis ijs, quæ dicemus priùs *de contractibus in genere.* Quod etiam locum habet in Religiosis.

26 Ideò mulier, qui aliquid accepit à Religioso ob turpes actus, tenetur restituere Monasterio, idque siue fuerit de bonis ipsius Monasterijs, siue de datis ipsi Religioso in eleemosynam, siue de bonis lucratis suo labore; quia omnia acquirit Religioni.Ita Petrus Nauarra, Molina suprà & Azor, de quo videri potest Sanchez libro 7. *moralium* cap. 19. præcipuè à num. 20. & num. 29. vbi refert Bañez 2. 2. quæst.62.art. 5.dubit.5.& Ludouicum Lopez libro 2.*de contractibus* cap. 40. qui aiunt,Religiosum habentem sui Prælati licentiam ad aliqua in vsus qui sibi placuerint expendenda,non admittere iniustitiæ peccatum in vsus turpes expendendo. Nec meretricem ab eo recipientem teneri restituere, quia habitâ superioris licentiâ id expendit.Imò Rebell.Tractat. *de Iustitiâ.*p.2.libro 12.q. 4.section. 2. num. 6.dicit Religiosum habentem licentiam ad expendendam aliquam pecuniam in suam honestam recreationem peccare, si ludis vetitis, aut alijs vsibus illicitis expendat; ad lucrantem non teneri restituere; quia licet modus alienandi sit contra voluntatem superioris,non tamen ipsa alienatio, secundum se; ita, vt eam irritam esse velit.Oppositum tamen meritò tenent Auctores alij citati præcipuè Sanchez suprà numero 30. Legantur ea, quæ in simili dicemus in Tractat.18.Contractus ludi disp.4.dubit.6. & 8.& quæ dicemus Tractat. 5. de *Donatione* dubit. 2.& de *Contractibus in genere* dubit.14.& & 15. *& de Emphyteusi, Libello, & Feudo,* dubit. 6. Probant verò prædicti Auctores; quia non est præsumendum superiorem concessisse facultatem ad vsus illicitos. Deinde, quia putant non posse vllum superiorem etiam supremum, nec totum conuentum concedere facultatem illam. Ita Molin. disput. 276. Sanchez suprà num.24.Less.libro 2.de *Iustitia.*cap.18. dubit. 11.num.83.& 84.Rodriguez in *qq.Regular.*tomo 3.q.29.art.11. Mendoza in suis Quodlib. 98.art.6. Nauarrus Coment. *de Regularibus* n. 23.Corollar. 12. quia superior non dominus; sed dispensator est bonorum Monasterij.Ergo donatio,de quâ constat,quòd non sit dispensatio, sed dissipatio, inualida est, & nulla; quia non habet potestatem ad eum vsum. Sed hæc ratio non probat de tota congregatione, seu conuentu; quia tota congregatio verum dominium habet bonorum Conuẽtus, vt rectè probat Less.lib.2.c.4.dub.5.Addit tamen tale dominium non esse absolutum,& independens,vt sæcularium; sed habet annexum primò onus, vt non possint alienari talia bona; nisi incommodum Religionis; debent enim transmitti in posteros, sicut maioratus, ea enim conditione donatum est Religioni, vt Religio perseuerare possit. Secundò, quia ob iustam causam potest per Papam ab ipsis tale dominium adimi, & alio transferri. Hinc autem idem Less.sup. c.illo 18.dub.11.n.85.& c.41.dub.9.§.9.dicit esse nullas tales donationes,etiam factas de licentiâ superioris.Ita etiam Sanch.sup n.31. adiuncto n.18.quia non potuit superior dare facultatem expendendi aliqua in vsus illicitos,vt in turpia, in vestes sericas, in sumptuosa conuiuia; quia Summus Pontifex, qui est supremus dominus eorum bonorum; Iura etiam & Canones non concedunt Regularibus administrationes eorum,nisi ad res necessarias,vtiles,& honestas,vt patet ex Clementinâ 1. *de statu Monachorum.* sed de his iterum dicemus locis citatis, maximè in Tractat. *de Ludo.* & quòd Prælatus possit concedere facultatem Religioso expendendi aliquid in propriam, & honestam recreationem, ibidem, probabimus cum Nauarro cap. 20. num.12. & Rebello lib.12. quæst. 4. section 2.& alijs, vt ibi latiùs. Vbi etiam agemus de Religiosis militaribus quod attinet ad ludũ.De militibus Medina, Valentia, & alij dicunt donationes ab eis factas meretricibus esse nullas & in conscientia debere illis restitui à meretrice, probantque ex l.2. C. *de donation. inter vir. & vxorem.*

Digitized by Google

& vxorem & l. *miles*. ff. *de Teſtamentis* ſed illis legibus ſolùm conceditur militi actio repetendi in iudicio quod meretrici donauit. Vnde ante ſententiam non debet illi reſtitutio fieri à meretrice, vt docent Adrian. Petrus Nauarra, Leſſius & alij.

Dubitatio II.

An reſtituendum ſit pretium acceptum pro faciendo peccato legibus punibili, quodcumq; illud ſit?

27 OMmiſſis quam pluribus opinionibus, de hac re aſſerendum eſt tale pretium non eſſe in conſcientiâ reſtituendum poſt patratum peccatum ante Iudicis ſententiam, Ita vniuerſaliter docent Antonin. 2. p. tit. 2. c. 1. Angel. verbo *Concuſſionis crimen*. Sylueſt. *reſtitutio*. 2. §. 2. Nauarrus c. 17. à. n. 36. Bañez 2:2. q. 62. art. 5. dub. 3. Petrus à Nauarrâ lib. 2. *de reſtitutione*. c. 2. dub. 12. num. 130. in prima editione. Rebellus lib. 18. q. 19. Azor lib. illo 4. c. 21. q. 3. & 4. Leſſ. lib. 2. c. 14. dubit. 8. loquimur autem poſt patratum peccatum: nam ante peccatum obligatio eſt reſcindendi contractum, & reſtituendi. ſi acceptum erat, vt probatum eſt dubio præcedenti.

28 Dixi verò ante ſententiam; quia illâ iam latâ, Iudici parendum eſt. Præterea intelligenda eſt aſſertio; niſi per leges poſitiuas accipiens fuiſſet factus incapax dominij talis pretij, de quo ad finem huius dubitationis agemus.

29 Probatur autem aſſertio; quia ex Iure ipſo naturali quodlibet opus peccati, etiamſi ſit contra Iuſtitiam, poteſt eſſe ipſi facienti laborioſum, aut inde illi detrimentum, ſeu periculum euenire, & ei in cuius gratiam fit, poteſt eſſe vtile, vel ſaltem delectabile, ſed omne opus tale eſt pretio æſtimabile inter homines, & nulla fit iniuſtitia ei, qui petit in ſui vtilitatem, vel delectationem fieri, ſi pretium ab eo exigatur, ergo non eſt illi neceſſariò reſtituendum.

30 Præterea Ius poſitiuum Cæſareum, quamuis puniat talia peccata, nec concedat actionem repetendi; non tamen irritat tales conuentiones; niſi ante patratum peccatum, vel poſt, ſi intuitu ipſius peccati ſolius, & illud approbando impleantur. Quâ ratione etiam Iure naturali, ſunt prohibitæ illæ promiſſiones, & nullæ, non verò tollunt id quod eſt de Iure naturali, ante Iudicis ſententiam; atque ideò ante illam poteſt retinere, quod acceptum eſt, iuxta dicta dubit. præcedenti corollario 4. atque ex Auctoribus qui contrariam ſententiam ſequuntur, aliqui hoc concedunt. Ideò Couarru. Regul. *peccatum*. parte 2. §. 2. nu. 6. & Cordub. libro 1. Quæſtionarij quæſt. 31. planè concedunt, vt videtur an ſit obligatio reſtituendi accepta ob peccatum patrandum, non eſſe habendam rationem legum, quæ puniunt eas conuentiones, & denegant actionem repetendi: ſed ſtandum eſſe Iuri naturali; niſi lex prohibens, & puniens incapacem fecerit recipientem.

Vnde concedimus quidem eſſe in Iure Ciuili. ff. *de condictionib. ob turpem cauſam*. & ſimiliter in C. *de Condict. ob turpem cauſam*. leges conſtituentes reſtitutionem faciendam, quando turpitudo eſt ex parte vtriuſque; ſed nullæ harum legem faciunt irritam donationem: & ad eas Auctores reſpondent, vt vidimus dubit. præcedenti. 31

Concedimus etiam ait Azor ſuprà q. 3. eſſe leges in Iure Ciuili conſtituentes turpia pacta, & promiſſa obligandi vim non habere, ſed hoc intelligitur in foro externo, ſcilicet, quòd promittens non cogatur dare, quod promiſit; imò & recipiens poſt condemnationem priuatur pretio accepto. 32

Vnde fit, vt ait idem Azor ad nullam teneri reſtitutionem, qui pretium accipit vt votum ſuum, aut ieiunij præceptum frangat, vel ne Miſſam audiat, vel, vt dicat blaſphemiam, vel vt mendacium Iuramento confirmet, vel, vt ſit falſus teſtis in Iudicio. Item; vt alium verberet, vulneret, occidat etiam Clericum, vt furetur etiam ex loco ſacro, vt detrahat famæ alterius, vt deſinat procedere in iudicio ille, qui Iudex, & fiſcalis eſt, &c. Ex quibus in ijs quæ ſunt contra Iuſtitiam vterque, ſcilicet dans pretium & accipiens, tenentur ad reſtitutionem damni dati alteri tertiæ perſonæ læſæ. 33

Probatur item noſtra aſſertio ex varietate, & repugnantiâ aliarum opinionum. Alij enim dicunt reſtitutionem eſſe faciendam pauperibus; ſed cùm hæc obligatio non ſit de Iure naturali, neque leges poſitiuæ id ſtatuant, ſine fundamento aſſeritur, atque hoc, vt aiunt Antoninus, & Nauarrus, ſalutare conſilium erit, non præceptum. Quod autem ait Couarruuias, Sotus, & alij, reſtituendum eſſe ei, qui dedit, abſurdum eſt, Ius enim naturali id non exigit, vt concedit Sotus, nec poſitiuum, imò contra eius mentem eſt, cùm intendat illum punire negatâ ei actione repetendi, ergo corruunt aliæ ſententiæ. 34

Ex ratione noſtræ aſſertionis colligitur malè Caietanum, & Conarruuiam ſuprà numero primo, excipere à noſtra aſſertione id, quod Iudex accepit, vt iniquam ſententiam ferat. Hoc enim putant ex Iure naturæ reſtituendum; quia peruerſio Iudicij (inquiunt) non eſt res vendibilis. Sed cur hæc actio non eſt vendibilis, ſi, vt ipſi concedunt iniqua hominis occiſio vendibilis eſt, præſertim cum iniqua ſententia poſſit eſſe vtilis ei, in cuius gratiam fit? 35

Præ-

Digitized by Google

36 Preterea iniusta sententia Iudicis habet periculum & onera, & idem est de Fiscali non procedentibus in Iudicio quando tenentur ex officio; atque (vt ait Azor) nullum est peccatum, quod non possit esse commodum ei, in cuius gratiam fit.

37 Secundò, colligitur etiam non rectè Sotum lib.4. *de Iustitiâ* q.7.art.1.ad secundum & Mercadum libro vltimo cap.16. Cordub.suprà & etiam in *Sum*.q.66. & 67. Valentiam disp. 5.q. 6. puncto 5. dubit. 5. excipere à nostra assertione quicquid acceptum est ob maleficium commissum contra Iustitiam, vt homicidium, detractionem, falsum testimonium, &c. In primis verò non sibi constant. Nam acceptum ab adulterâ, concedunt non esse restituendum, cùm tamen adulterium sit maleficium contra Iustitiam. Deinde prædicti Auctores inter se varij sunt. Nam Sotus id asserit propter leges positiuas tantùm; expressè enim concedit esse pretio æstimabile homicidium, spectato Iure naturæ. Alij verò ex Iure ipso Naturali contendunt id probare. Mercadus probat; quia tale peccatum non meretur vllum pretium, aut præmium; sed potius supplicium. Verùm hæc ratio etiam de alijs peccatis, quæ non sunt contra Iustitiam probaret. Cordub. verò probat; quia ad eandem virtutem Iustitiæ pertinet opera Iustitiæ præcipere, & opposita prohibere; sed Iudex ferens iniustam sententiam peccat contra Iustitiam: ergo, quòd pro eo actu accipit, etiam accipit contra Iustitiam ergo tenetur ad restitutionem. Respondetur tamen sententiam iniustam esse quidem contra Iustitiam respectu eius, cui infertur damnum per illam, ac proinde tenetur ad restitutionem illi faciendam, tàm petens, quàm ferens, iniquam sententiam. Non tamen est contra Iustitiam post iniquam sententiam iam latam, pretium accipere ab eo, in cuius gratiam iniqua sententia lata fuit, ac proinde non est obligatio restituendi illi tale pretium, atque hoc solùm est, quod asserit nostra assertio. Eâdem ratione respondetur rationi, quam adducit Valentia, quæ nullius momenti est.

38 Deinde ex horum Doctorum sententiâ sequeretur, (vt Bañez, & Less. ex Couarrû. notarunt) militem teneri ad restitutionem pretij accepti in bello iniusto, & fabrum ad restitutionem pretij accepti pro instrumento fabricato ad furta, & homicidia, aut pro armis ad iniusta bella, & vendentem venenum ad malum vsum, teneretur ad restitutionem pretij pro veneno accepti. Quæ omnia sunt absurda.

39 Tertiò, colligitur non rectè Gabriel. in 4. dist. 15.q.6.art.1.not.4. & Adrian in 4. *de restit.* q.quæ incipit, *Restat inquirere*. dixisse necessariò esse restituendum quod acceptum fuit pro peccato tantùm cõtra Iustitiam ratione officij, aliquo modo limitantes opinionem prædictam. Contra hanc enim sententiam etiam vim habent rationes contra Soti sententiam allatæ. Probant autem simul cum Soto ex legib. Ciuilibus suprà commemoratis dub. præced. & ex c. *Non sanè* 14.q.5. desumptum ex August. Epist. 54. Ad leges autem Ciuiles iam responsum est, ad August. verò respondetur, non agere de restitutione, sed docere sceleratiùs accipi pecuniam pro ferendâ iniusta sententia, quàm pro iustâ, quod verum est; sed obligatio restituendi non sequitur magnitudinem sceleris; sed damnum iniustè datum; quod nõ infert danti pecuniam, qui eam accipit pro iustâ sententiâ. Probant secũdò, quia Iudex tenetur restituere quod accipit pro ferendâ sententâ iustâ, ergo multò magis, quando accipit pro iniustâ. Respondetur negando consequentiâ; quia pro justâ sententiâ non potest accipere iniustum stipendium, lege vel cõmuni æstimatione taxatum; & quod vltra illud accipit, debet restituere, quia iniustũ, & quia non datur illi volũtariè. Quod si pro justâ sentẽtiâ ferendâ non sit pretiũ Iure positiuo taxatum, solùm poterit accipere quod meretur labor inquirendi aut studendi. Quod si nullus sit labor, non est æstimabilis pretio talis actio, sicut de testificatione veritatis, aut taciturnitate dicemus dub.seq. Vnde tũc aliquid accipiendo, vel exigendo, fit contra ius dantis. At verò pro iniustâ sententiâ, & datur illi voluntariè, & non est taxatũ pretium, & ideò maius pretium illi debetur, si promissum illi erat; quia multis periculis se exposuit, & animæ & corporis.

Illud tamen fatendũ est primò, posse quidem 40 Iure positiuo disponi, vt pro peccato nõ possit accipi aut retineri pretium, ita, vt recipiens teneatur ad resti utionẽ. Leges tamen Iuris Cæsarei id non disponunt, neque ita clarè loquuntur, quin Doctores illas aliter interpretẽtur iuxta dicta dub.præced.corol.4. In Regno verò Castellæ.quamuis Mercad.sup. Arag. Salon 2. 2.q 62.artic.5. putent circa ministros Iustitiæ dispositum esse, vt nihil possint accipere sine obligatione restituendi. Leges tamem, quas adducit Mercado non loquuntur de pretio accepto pro peccatis contra suum officium, & contra Iustitiam; sed agũt de acceptis vltra stipendium suum pro ijs, quæ facere tenetur ex officio, imò adhuc circa illa non reddit eos inhabiles, & incapaces vniuersaliter; atque (vt notarunt Cordub. Pet.à Nauarra. & alij) non sufficit, quòd lex puniat peccatum accipiendi, vt censeatur facere accipiẽtem incapacem pretij; sed necessarium est, vt in tali lege sint verba non tantùm significantia prohibitionem; sed etiam talia quæ ex communi sensu Doctorum faciant illum incapacem dominij talis pretij. Non apparet autem vlla lex, quæ in eo Regno faciat incapacem pretij pro peccato contra Iustitiam patrato.

Illud etiam fatẽdum est secundò, cum Less. 41 nempe, licet hæc sentẽtia nostra verior sit contrariam

contrariam tamen, quæ censet id, quod accipitur pro peccato (nisi censeatur donatum,) esse restituendum, non esse improbabilem: eam enim tenet Ioannes à Medina, & olim Nauarrus de omni peccato; & quidem de peccato legibus punibili, videtur tenere D. Thom. 2.2. q. 32. art. 7. & q. 62. art. 5. ad 2. Paludan. distin. 15. q. 3. art. 8. Adrian. q. 19. estque communis sententia Iurisperitorum, vt docet Couarru. sup. n. 6. habetque rationes ex legibus petitas, vtcumque probabiles, ac proinde meritò iniungi poterit restitutio à Confessario, quando viderit expedire, idque in pauperes, vt multi ex Auctoribus docent.

43 Illud etiam tertiò. fatendum est, quòd, vt ait Azor, communiter Theologi, & Iurisperiti existimant in citato illo cap. *Non sanè.* 14. q. 5. ministros Iustitiæ, etiam sæculares, esse factos incapaces pretij accepti pro peccatis contra Iustitiam factis, v.g. si Iudex, Aduocatus, testis, aliquid recipiant pro iniquâ sententiâ, falso testimonio, aut iniusto patrocinio, &c. Ita Hostien. Innocent. Andreas, Abb. Angel. Adrian. Gabriel, Rossell. Sylvest. Tabiena, & Armill. vt testatur Azor suprà. Verùm ipse Azor cum Nauarro, Couarru. & alijs meritò probabiliùs docent non fuisse factos incapaces talis pretij; quia ibi solùm dicitur concedi Ius repetendi, quod datur Iudici, testi, procuratori, Aduocato pro officio iustè vel iniustè obeundo; non tamen redditur irrita talis acceptio. Quod verò attinet ad caput prædictum, iam diximus Corollar. 3. in hac dubitatione num. 39.

44 Quartò, colligitur ex nostrâ sententiâ quid dicendum sit de ijs, qui in electione alicuius Cathedræ vel Præbendæ accipiunt pecuniam à candidatis pro suffragio ferendo. Si enim acceperunt pro suffragio iniusto ferendo nihil tenentur restituere respectu dantis, licet teneantur ad restitutionem omnium damnorum respectu damnificati si damnum secutum fuit. Si verò acceperunt pro ferendo suffragio iusto, tenentur restituere sic acceptum, vt dicemus dubit. sequenti. Illa enim actio secluso labore itineris, vel studij non potest vendi; ideò nec pretium retineri; nisi præsumatur donatio; quia non est pretio æstimabilis.

45 Tandem notandum nos hîc non agere de pretio Simoniacè accepto. Hinc enim in conscientiâ est restituendum (vt diximus in Tractat. de Simonia) pauperibus, etiam ante condemnationem, quia id Iure Canonico irritum est ipso facto, & irrita facta est talis acceptio quando Simonia fuit exterior, & consummata. De quo legi potest Molin. disput. 93. & Rebell. lib. 18. q. 21. §. *Quod verò.* nam acceptum per Simoniam solùm mentalem (hoc est, quæ non per externum pactum; sed per circumstantias à pacisceptibus intellectus committitur) non esse de necessitate restituendum, docet Rebell. sup. §. *Secundò; quia admissio.* quod probat ex c. vltimo *de Simoniâ.* Legatur Petrus Nauarra lib. 2. c. 2. dub. vltimo.

Dubitatio III.

An acceptum ab aliquo, vt faciat, vel omittat, quod ex iustitiâ vel charitate facere tenebatur vel omittere, debeat restitui?

HAc de re agunt Auctores locis citatis 46
dubit. præced. cum quibus Notandum primò, aliqua esse opera debita proximo tàm ex iustitia; quàm ex charitate, quæ tamen non debentur gratis facta; sed iusto stipendio, vt Iudex debet sententiam dicere, & causas examinare; Medicus curare, Aduocatus patrocinari; non tamen gratis. Similiter testis non tenetur gratis facere iter ad manifestandam veritatem. Vnde omnes isti possunt accipere iustum stipendium pro industriâ, aut labore adhibito, vel pro damno, aut periculo quod timetur ex patrocinando, curando, aut testificando. neque in hoc video controuersiam inter Auctores. Dubium verò est, an accepta pro prædictis operibus vltra justum stipendium, sint necessariò restituenda? Item, an pro operibus, quæ gratis debent fieri, vel pro non patrandis peccatis accepta, sint restituenda in foro conscientiæ ante omnem sententiam? ita, vt si Iudex, qui iam habet stipendium iustum à Republicâ vel à Principe, accipiat aliquid à litigantibus, vel, si quis accipiat, vt votum suum, aut juramentum præstet; vt veritatem dicat, vt furem, aut rem furatam indicet, vt proximum à morte, & periculo liberet, vt extremè indigentem ab aliqua inopia subleuet, vt fiat Christianus, & Baptismum suscipiat, vt ad Eucharistiam in Paschate accedat, & ad Sacramentalem confessionem annuam, vt Missam in festo audiat, vt debitum soluat, vt depositum aut commodatum reddat, aut intentum domino suo, vel, ne occidat, aut vulneret, ne detrahat, ne furetur, vel damnum inferat, ne turpiter viuat, ne peieret, aut blasphemet, &c.

Prima sententia communis vniuersaliter di- 47
cit esse necessariò restituendum; quia prædicta non sunt pretio æstimabilia, & quia per leges datur actio ad repetendum.

Secunda sententia docet, quod accipitur, ne 48
quis peccet contra Iustitiam, vt, ne occidat, furetur, detrahat, non esse necessariò restituendum ante sententiam. Ita Sotus 4. *de Iustitiâ.* quæst. 7. artic. 2. ad 2. §. *Retrocedendum ergo.* Ledesma 2 parte 4. quæst. 18. articulo 5. dubit. 12. & in eo casu dari repetitionem in foro exte-

exteriori. Datum quoque ne fiant peccata contra alias virtutes, non esse restituendum, dariq́ue simul repetitionem in foro exteriori. Probat Sotus vniuersaliter non esse restituendum; quia in omnibus his tantùm est turpitudo ex parte recipientis. Et quia, quamuis gratis teneatur abstinere ob suam salutem, & ex lege Dei; non tamen in gratiam istius vt infrà dicemus ex ipso, & alijs.

48 Asserendum est, accepta pro prædictis operibus, aut omissionibus ex Iustitiâ, aut quacumq́ue aliâ virtute debitis, necessariò sunt restituenda, si tamquàm pretium, & non merè gratis data sint. Ratio est, quia talia opera aut omissiones, vel nullum merentur pretiũ tamquàm non pretio æstimabilia, vel gratis debebantur exhiberi sine vllo pretio. Non tamen est obligatio restituendi, si merè gratis fuerunt donata, re ipsâ vel probabiliter præsumantur gratis donata; nisi persona, quæ accepit, facta fuisset inhabilis & incapax. Ex quâ resolutione constabit quid habeant veritatis opiniones de hac re. Ita Molin. disp. 93. & alij infra citandi. Legatur Vazq. de restitutione c. 7. dub. 5. præcipuè à n. 37.

49 Ex hac nostrâ doctrinâ colligitur primò, quòd quicquid accipiunt Iudices vltra iustum stipendium pro iustâ sententiâ ferendâ, si ab illis fuit exactum, absque dubio tenentur restituere, quia nullo modo potest præsumi donatum; idem est de Tabellionibus, & alijs publicis officialibus. Item, si præsumitur datum fuisse timore iniuriæ aliàs non dandum, debet restitui, etiamsi metus iniuriæ fuerit leuis, vt rectè tradunt Adrian. quæst. incipit, *Aggredior.* & Couarru. regulâ *peccatum.* parte 2. §. 3. num. 1. Petrus Nauarra suprà. Imò etiamsi metus tantum fuerit reuerentialis, putat Nauar. esse restituendum cap. 27. nu. 29. & Syluester verbo *metus.* in fine. Sed de his dicemus *de Contractibus in genere* dubitatione 7. & colligetur ex doctrina tradenda in Tractatu de Donatione.

50 Si tamen constet merè gratis, & liberaliter donari, retineri poterit in conscientiâ, nisi irrita fuisset aliquo Iure positiuo talis donatio, etiamsi peccatum esset in accipiente, vel etiam in dante, siue tale peccatum esset contra Ius naturæ, vt, si esset cum scandalo aliorum, vel cum periculo peruersionis Iudicij in Iudice, siue contra Ius positiuum, vt si prohibitum sit offerre, aut saltem accipere, talia munera. Quis autem sit inhabilis, aut quomodo possit peccari, vel sine peccato fieri, dicemus sequenti dubitatione. Legatur Vazquez sup. n. 37. & 38.

51 Secundò, colligitur nihil posse exigi pro reddendo deposito, vel commodato, vel re inuentâ. quamuis pro reddendâ re inuctâ. Hostiensis in c. *Dudum, de electione,* dicat posse exigi pretium de Iustitiâ, id tamen negant Panormitanus ad idem caput, & Molin. disput. 83. & Couarru. Regul. *Peccatum* parte 2. §. 3. num. 3. cum Bartolo, Alberico, Iasone, Felino, & eodem Panormitano, quos citat.

Dicendum ergo est, si lege aliquâ, vel consuetudine, vel pacto aut promissione præmiũ aliquod inuentori alicuius rei decretum sit, illud exigi, & retineri in conscientiâ potest. Quòd si inuentor non posset in Iudicio illud exigere, poterit retinere aliquid loco præmij. Talis enim lex aut consuetudo est iusta, & laudabilis, & debet impleri. Legatur Azor lib. illo 4. cap. 21. quæst. 6. & sequentibus & Rebell. libro 18. quæst. 20. Quòd si neque lex sit, aut consuetudo legitima, neque promissio, gratis debet reddi domino, neque potest aliquid ab eo exigi iure Iustitiæ, potest tamen precibus peti, &, si ipse velit donare aliquid, poterit illud retineri. Deinde ex Iustitiâ tenetur dominus rei inuentæ soluere expensas, si quæ factæ fuerunt, iuxta l. *falsus.* §. *qui alienam.* ff. *de furtis.* Ita omnes Doctores citati pro secundâ sententiâ. 52

Tertiò, colligitur quod acceptum, vt non fureris, non occidas, non detrahas, est restituendum; quia hæ omissiones sunt debitæ ex Iustitia, absque vllo pretio, & non potest præsumi donatio, quia potiùs dantur ad redimendam iniustam vexationem; quod certissimum est, quando dantur ab eo, cui vel quorum consanguineis aut amicis damnum volebas inferre. Ita Syluester *Restitutio.* 2. §. 2. Ioannes à Medina, Corduba, Couarruuias, & omnes communiter. 53

Probabile tamen est non esse restituendum, quod quis accepit ab aliquo, ne inferret damnum alteri tertiæ personæ non coniunctæ, nec deinctæ consanguinitate, aut amicitiâ, cum ipso dante, quia præsumi potest donatio. In eo enim casu, cum nihil interfit quid alter faceret, videtur moueri ad dandum ex virtute, vt dicemus sequenti Corollario. Ita tenet Sotus libro 4. *de Iustitia.* quæst. 7. artic. 1. ad secundum Bañez 2. 2. q. 62. arti. 5. dub. 4. conclu. 4. Vazquez suprà numero 43. & 45. Ludouicus Lopez cap. 106. Ledesma 2. parte 4. quæst. 8. Azor suprà & fauet Petrus Nauarra libro 4. cap. 2. numero 100. in prima editione: quamuis contrarium teneant vniuersaliter Medina, Couarruuias, & Mercado. Et quamuis specialiter contra sententiæ nostræ sequacem Sotum, videantur agere Molina disput. 83. Rebell. lib. 18. quæst. 20. & Lessius libro 2. cap. 14. dubit. 9. eorum tamen rationes tantùm probant titulo pretij non posse retineri, non verò, quòd titulo donationis non possit; in quo nobis non sunt contrarij. Nauarrus verò Sotum impugnat numero 33. Deinde Molina disp. 93. etiam probat esse restituenda, quæ quis accepit ob implendum votum vel pro exhibendo opere ex obodientiâ debito, quia debetur 54

betur (inquit) ex quasi Iustitiâ, nempe ex Religione quæ strictiùs, & fortiùs obligat, quàm Iustitia ad homines. Verbo eodem modo philosophandum est, atque in prædictis. Sotus verò Ledesma, & Ludouicus Lopez, absolutè docent non esse obligationem restituendi in casibus huius dubitationis, etiamsi tamquàm pretium detur & accipiatur. Fundamentũ eorum est, quia etiamsi talis actio sit debita ex charitate, & ex Deo lege, non tamen in tui gratiam. Ergo, si tuâ causâ, in tui gratiam, & obsequiũ emittet, poterit ratione huius obsequij id exigere & recipere. Propter hoc fundamentum id quidem affirmant Bañez & Azor suprà; excipiunt tamen casum, quo quis accipit pretium, vt desistat à peccato contra Iustitiam eius, qui dedit pretium, quia ex Iustitiâ eidem tenebatur abstinere, & nõ lædere, item quia perinde est ac si acciperet pretium pro reddendo mutuo, vel pro reddendâ re furtiuâ. Hoc fundamentum Soti falsum est & manifestâ instantiâ reijcitur. Nam etiam vsurarius non tenetur ex Iustitiâ, nec ex charitate mutuũ dare, nec collatori beneficij dare huic beneficiũ, & tamen nihil potest accipere, eo quod in tui gratiam, & obsequium det tibi vel alteri mutuum, vel conferat beneficium, & ratio est; quia, quando opus, vel obsequium secundum se sunt inuendibilia, etiam in obsequium, & in tui gratiam sunt inuendibilia.

55 Quartò colligitur quod acceptum pro opere vel omissione, quæ solum cedit in commodum accipientis, vel in Dei honorem, non est necessariò restituendum; sed licitè potest retineri. Ita Vazq. sup. n. 43. Sotus, Ledesm. & Nauar. sup. n. 34. Petrus Nauarrus lib. 4. c. 2. n. 100. Less. lib. 2. c. 14. dub. 9. concluſ. 3. & Rebell. lib. 18. q. 21. Bañez & Azor suprà. Ratio est, quia id censetur liberaliter donatum ex causâ, vel sub conditione, si illud faciat. Nemo enim ab alio emit actiones liberas, vel omissiones illi soli commodas, vel Deo honorificas, ad quas ipse operans, vel omittens tenetur. Sed si quid pro illis alicui ei offerat, vel det, censetur dare in bonum illius, vel in honorem Dei, & verè liberaliter. Quis enim dicat eos, qui acceperunt aliqua à Principibus, vt Christiani fierent, teneri ad restitutionem eorum? Eodem ergo modo dicendum est de eo, qui accipit aliquid, vt confiteatur peccata, vel, vt communicet in paschate, vel, vt non fornicetur, & cetera. Optimè autem probat Molin. disp. 93. concluſ. 4. & Rebell. lib. 18. q. 21. licitum esse & honestum huiusmodi munera dare, aut offerre pro prædictis operibus, aut omissionibus, non quidem, vt ea faciant, vel omittant propter hæc tantùm munera, tamquàm propter finem totalem, & principaliter intentum; sed minùs principalem, vel, vt excitent eos ad concipiendam vel confirmandam bonam voluntatem. Ac proinde licitum etiam est ea munera recipere & retinere eodem fine, quamuis ex alio capite esset peccatum ex parte recipientis, si absque eo dono præceptum implere nollet? Ita Rebell. & Molin. suprà contra Ioannem de Medin. & Adrianum. Imò Molina non exigit, vt temporale commodum sit finis minùs principalis; sed putat licitum esse facere opus virtutis propter lucrum temporale, dummodo tale lucrum, non sit totalis finis; sed partialiter volitus & intentus simul cum honestate.

Quin etiam puto prædictam doctrinam 56
Quarti Corollarij veram esse, vel saltem probabilem, etiamsi munera illa non fuerint oblata, ab eo, qui ea dedit; sed ab accipiente postulata, quod expressiùs tenet Sotus. Ledesm. Pañez, Azor, & Rebellus, quia etiam in ratione pretij dicunt posse retineri, quamuis non accipi sine peccato, vt constabit ex ratione ab ipsis allatâ, quàm proferemus Corollario sequenti. Imo hæc est doctrina Vazq. suprà in fine numeri 43. & 44.

Deinde verisimilior est prædicta doctrina 57
quarti Corollarij, si accepta sint pro operibus supererogationis, quæ non sunt debita ex præcepto; quia pro istis, etiamsi tamquàm pretium fuerint data, vel etiam exacta, retineri possunt sine obligatione restituendi, vt probat Molin. disputat. 93. conclusione tertia licet reget de operibus vel omissionibus debitis ex præceptis, de quibus egerat conclusione secunda, sed de omnibus etiam debitis ex præcepto probabilius est, vt docent Auctores citati pro quarto Corollario, & de omnibus vniuersim probat Vazquez sup. quia, licet illa non sint venalia, non sequitur, quòd accepta pro eis sint restituenda, cùm non sint iniustè accepta, sed omnino voluntariè data, quamuis forte peccet alio peccato. Imò addit n. 44. quòd licet concederetur esse simoniam id accipere tamquàm pretium, non sequeretur esse restituendum. quia solùm in simonia beneficiorum ea restitutio obligat, non tamen in alijs, præsertim, quòd, licet quis accipiat pecuniam. vel aliquid temporale pro illis virtutum operibus, non ideò committit simoniam; quia non accipit tamquàm pretium, &, qui dedit, non dedit necessitate vel vtilitate propriâ coactus, sed charitate motus, ne alius delinquat; ideò non dicitur inuoluntariè dedisse.

Quintò colligitur, quod acceptum pro 58
opere debito proximo ex charitate, vel aliâ virtute distinctâ à Iustitiâ restituendum est necessariò in conscientiâ, vt tenet communior sententia, quam sequuntur Adrian. Ioan. Medin. Cordub. Couarru. Molin. Lessius & alij. Horum ratio est; quia talis actio, vt indicare furem, & subuenire proximo extremè indigenti, deponere odium, aut dicere veritatem, secluso extrinseco labore itineris &c. non est res pretio æstimabilis communi om-

Digitized by Google

nium iudicio. Secundò, quia cùm hæ actiones valde intersint proximi, vt fiant, quando pro illis aliquid dátur, censetur coacta dari; quia alter non vult facere; quod tenetur. Ita cum prædictis censet Petrus Nauarra n. 100. & Vazquez suprà n. 40. 48. & 49. excipiunt tamen Petrus Nauarra, & Vazquez casum, quando acceptum est pro opere faciendo non in vtilitatem dantis nec consanguinei, aut amici; sed alterius tertiæ personæ, quia cùm tunc nihil interesset dantis, vt actio fieret, censetur donasse propter illam causam, vel sub illâ conditione, quod probabilissimum est, & Molina ac Less. locis citatis in fin. concedunt, quòd quoties prudenter potest præsumi donatio, potest retineri non solùm in acceptis pro operibus debitis ex charitate; sed etiam pro debitis ex Iustitiâ. & concedit Vazquez sup. n. 48. vbi rectè docet dupliciter posse aliquem dare aliquid neganti depositum, aut nolenti facere, quod ex Iustitiâ tenebatur. Primò motus vtilitate solùm illius, qui tenetur facere opus ex Iustitiâ, vt reddere depositum, ne scilicet peccet v. g. si est amicus, & dolet, quòd alius peccati detrimentum subeat, & hac ratione datum non datur vt pretium; sed ad alliciendum animum, ne ille peccet, & tunc poterit retinere. Secundo modo dari potest etiam à tertio quodam in gratiam tamen illius, qui damnum patitur, vt, si ego, quia video Petrum negantem Martino depositum, & aliâ viâ non posse illud obtineri, in gratiam Martini, motus misericordiâ, dono aliquid Petro, vt reddat illi depositum, tunc illud datum est pro vexatione redimenda, & quia illa non est æstimabilis pretio, non potest pro illâ aliquid accipi, sed Iure naturali est nulla illa emptio, sicut si ego darem aliquid Ioanni, vt mutuum daret Petro, daremque in gratiam Petri, esset vsura, & non transferretur dominium. Hæc Vazq.

59 Vlterius probabile est, acceptum pro operibus debitis ex alijs virtutibus, à Iustitiâ non esse restituendum. Ita Vazquez num. 43. dico autem non esse restituendum ante Iudicis sententiam, etiamsi exactum fuerit, & tamquàm pretium receptum. Ita Nauarrus n. 34. solùm verò id probat; quia videtur donatum fuisse; verùm etiamsi non sit donatum, id docet, Sotus, & Ledesma supra & expressius Bañez secunda secundæ quæstione vigesima 6. articulo quinto dubit. quarta conclusione quarta, Azor suprà. Valentia tomo tertio disp. quinta, quæstione sexta puncto quinto §. *ex natura autem*. Rebell. lib. 18. q. 21. conclus. 2. Vazquez n. 47. in fin. Horum ratio est; quia, si ille homo nollet facere illa opera, & reuerà non faceret, nihil tenetur restituere, quia non delinquit, contra Iustitiam, ex cuius tantùm violatione oritur obligatio restituendi, vt ex communi sententia tradit Couarru. Regul. *Peccatum*. p. 2. §. 3. n. 5. ergo similiter ex eo, quòd nolit facere ea opera nisi pro pretio, non delinquit contra Iustitiam; sed contra alias virtutes, ergo non tenetur restituere. Secundò probat Valentia; quia cùm possit vnus & idem actus diuersâ ratione ex duplici virtute fieri, nihil impedit, quo minùs actus, qui ex charitate, misericordiâ, aut Religione debebat exerceri, possit etiam propter oblatam mercedem condignam fieri simul ex Iustitiâ. Tertiò probant Bañez, & Rebell. quia si medicus, quando ex misericordiâ tenebatur gratis mederi extremè indigenti, aut Aduocatus, quando tenebatur ex misericordia patrocinari, vel diues eleemosynam facere extremè indigenti, nolint id facere, nisi accepto pretio, & illud accipiant siue ab ipso extremè indigente, qui ad id illud pretium furetur, siue ab aliâ tertiâ personâ, quæ charitate motâ, ne deseretur extremè indigens, dedit tale pretium, non tenentur illud restituere; quia non violat legem Iustitiæ, cùm opera exhibita mereantur illud stipendium, vt patet, quando exhibentur non extremè indigenti. Ergo similiter in alijs omnibus.

Propter hæc probabilis mihi videtur hæc 60
sententia, quamuis vt suprà notabam, non possit esse vniuersaliter vera. Sunt enim aliquæ actiones, quæ nullius censent ut valoris, & pretij, & pro illis pretium accipere, contra Iustitiam videtur; quod in opere mutuandi mihi euidens est. Si enim, quando misericordia non obligat, diuitem ad mutuandum, ipse liberè potest velle, aut nolle mutuum dare, neque potest aliquid etiam minimum exigere, quia ex omnium sententiâ esset manifesta vsura; quomodo fieri potest, vt quando ex misericordiâ tenetur ad dandum mutuum, possit aliquid accipere, aut exigere vltra sortem sine obligatione restituendi?

De alijs verò actionibus, vt de indicando 61
fure, aut manifestandâ hæreditate, secluso extrinseco labore, & incommodo, licet res non sit ita certa, mihi tamen probabilius est nullo modo venalia nec pretio æstimabilia, atque adeò pretium acceptum pro illis esse restituendum, nisi possit donatio præsumi probabiliter. Nam, si præsumatur donatio, retineri & recipi potest. Vt enim optimè, probat Molina disput. 93. in fin. non solùm licitè possumus aliquem per dona, & munera allicere ad alia opera moralia bona, sed etiam ad mutuandum, imò & ipse mutuans potest licitè accipere & retinere talia munera, si prudenter credat animo donandi, & ad finem alliciendi eum, dari, licet sciat alterum non donaturum; nisi speraret eâ viâ mutuum obtenturum, neque ob id accipiens tenetur mutuum dare, aut acceptum restituere; sed integrum illi est annuere, & non annuere votis donantis; quia donatio est absoluta.

Imò

Digitized by Google

62 Imò placet mihi doctrina Vazq. vniuerſaliter exiſtimantis quidquid accipitur ab aliquo, ne faciat aliquod peccatum contra quamcumque virtutem, non eſſe reſtituendum, modò non ſit acceptum ne faceret iniuriam danti. Ideò acceptum ab aliquo ne peieret, occidat, &c. non eſt neceſſariò reſtituendum. Probat n. 51, & 52. quia licet id gratis teneatur ille, qui accepit, tamen non accepit involuntariè ab alio, etiamſi nolit aliter, quàm pecuniâ à peccato ceſſare. Ex eo enim, quòd non ceſſet, non eſt inuitus aliqua ratione ille, qui obtulit pecuniam, cùm nulla illi in eo vis inferatur.

63 Vnde rectè docet idem Vazq. n. 52. non eſſe attendendum in hac re, an materia ſit vendibilis, ſed, an fiat aliqua vis danti.

Illud tamen obſeruandum eſt, in foro exteriori dari actionem repetendi quod datum eſt, nequis faciat malum, aut faciat bonum, quod tenebatur facere. Et licet hoc Sotus cum alijs limitet ad malum contra Iuſtitiam; Vazq. num. 37. cum Nauarro, Couarru. & alijs ad omnem obligationem, & ad omnia mala id extendit. Probatque Vazq. ex lib. 3. 6. & 7. C. *de condicto ob turpem cauſam*. & ex l. 4. ff. *eodem titulo*, & l. *Iuris gentium*. §. *ſi hoc maleficium*. ff. *de Pactis*. ſed hoc modo parum refert; quia in conſcientia dicendum eſt, vt ſuprà diximus, valere, niſi receptio, aut donatio irrita facta ſit aliquâ lege, de quo dicemus dubit. ſequenti.

Dubitatio IV.

An miniſtri publici poſſint aliquid accipere vltra pretium taxatum per legem ſine obligatione reſtitutionis, & quando liceat munera illis donare.

64 Aſſero primò: Si his miniſtris dentur munera ad redimendam vexationem iniuſtam, quam dantes timent, non poſſunt retineri, ſed de bono reſtitui ipſis dantibus iuxta dicta dubit. præcedenti, & omnes fatentur: neque enim eſt donatio libera, ſed datio coacta. Lege quæ ex Auguſt. dixi Tractat. 1. diſp. 5. n. 39. & quæ ibidem diximus n. 125. & ſequentibus, vbi de Iudice circa hoc dictum eſt.

56 Aſſerendum ſecundò: Si aliquid accipiant vltra taxatum ſtipendium titulo pretij, non poſſunt illud retinere, vt habetur ex Auguſtino c. *Militari* 23. q. 10. & docent cum communi Auendañ. *de exequendis mandatis* c. 2. & Mercad. lib. 6. c. 16. quos refert, & ſequitur Vazq. *de reſtitutione* c. 7. dubit. 6. n. 53. & 54. Molin. tom. 1. diſp. 83. Rebell. lib. 18. q. 20. concluſ. 2. Ratio eſt, quia iuſtum ſtipendium publicè conſtitutum, perinde ſe habet, atque frumenti pretium iuſtum lege taxatum: quam taxationem transgredi, iniuſtitiæ crimen eſt obligans ad reſtitutionem, & in vtroque foro iuſtum eſſe cenſendum eſt, ſi publicè taxatum ſit, quando aliunde non conſtat taxationem eſſe iniuſtam. Si verò conſtet, ſtipendium aſſignatum in pretium iniuſtum eſſe, neque publica poteſtas illud augeat, poterit miniſter publicus tantò ampliùs accipere ab ijs, in quorum commodum & ad quorum petitiones ſuum munus exercet, quanto maius ſalarium eſſe oportebat, vt iuſtum foret, quoniam lex iniuſta in conſcientiâ non obligat, neque miniſtri publici deſerere tenentur publica officia Reipublicæ neceſſaria, ipſiſque collata, & quæ ab eis conuenienter exercentur. Ita D. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 5. §. 1. & 3. & 3. p. tit. 3. c. vltimo §. 11. Sylueſt. *reſtitutio* 3. q 5. dicto 10. Rebell. & Molin. ſuprà; qui duo Auctores rectè conſentiunt.

66 Et notant primò ſtipendium iſtud non eſſe æſtimandum ex indigentiâ miniſtri publici ad alendam familiam; ſed ex opere, & obſequio, quod præſtant, vt prudentis arbitrio tantum recipiat, quantùm ratio dictat, ait etiam Molina tantùm poſſe, accipere incrementum pretij, vſque ad limites iuſti, pij, ſeu infimi, & non ampliùs.

67 Secundò notant Iudices, aut Superiores, miniſtros, quibus à Principe, ſeu Republicâ ſolui ſolet ſalarium, non quidem à partibus; ſed à Principe vel Republicâ, petere debere ſubplementum prædictum; quandoquidem eâ de causâ Princeps à populo tributa recipit: neque tamen videntur poſſe propriâ auctoritate ex bonis Principis, vel Reipub. ſe compenſare, eò quòd commoditas officij honor, gradus, & ſpes inde ad ſuperiora conſcendendi, defectum ſalarij ſupplere videntur, & multi non minùs digni eadem officia cum eodem ſalario libenter acciperent. Aduocatis taxatum eſt ſtipendium in Caſtellâ lib. 2. *recopilat.* tit. 16. l. 7. & ſequentibus, & l. 18. Auendaño tamen c. 2. dicit poſſe accipere vltra ſtipendium, ſed non probat. Hoc tamen videtur aſſerere, quia non ſunt in vſu prædictæ leges, vt ipſarum periti docent, imò neque Iudices in taxandis eorum ſtipendijs eas obſeruant. Legatur Vazq. dubit. citata, maximè à numero 58.

68 Notat etiam Molin. 3. illos miniſtros, quibus non eſt taxatum ſtipendium, poſſe recipere, quod prudentis arbitrio viſum fuerit iuſtum; hoc autem pretium non conſiſtere in indiuiſibili; ſed habere ſuam latitudinem iuxta ea, quæ dicemus in Tractatu de emptione, & vendi-

venditione agentes de iusto pretio rerum.

70 Ex hac doctrinâ aliqui Recentiores inferunt, Scribas seu Tabelliones posse aliquid amplius accipere pro suo munere vltra stipendium illis taxatum. Iam enim nostris temporibus res omnes pluris constant, quàm olim, quando taxatum fuit illud pretium sui laboris, neque peioris conditionis esse debent, quàm omnes mercenarij, qui pluris locant nostris temporibus suas operas, quàm tunc locabant. Neque possunt se Tabelliones alere pretio illis taxato. Accedit quòd magno pretio emunt hæc officia, & taxatio, vt sit iusta, non debet exorbitare à latitudine infimi, & supremi pretij naturalis rerum. Vnde, quando euidenter constat de excessu vel defectu à pretio naturali, iusta non est, neque obligat; potuitque tunc primò esse iusta, posteaque non esse.

71 Illud tamen certum est, quòd omnes supradicti Ministri tam superiores, quàm inferiores licitè possunt recipere maius pretium, quàm sit taxatum, quando ipsarum partium causâ aliquem extraordinarium laborem assumit manifestè maiorem, quàm ratione officij debebat; vt, si aliò proficiscantur, vel noctem ducant insomnem, vt citiùs, quàm tenebantur, causam expediant. Ita Nauarrus Opusc. *de datis & acceptis.* n. 47. & 48. Petrus Nauarra lib. de *restitutione* c. 3. dub. 2. Rebell. & Molin. sup. & alij recentiores.

72 Asserendum est tertiò, omnes prædicti ministri publici, Iudices, Scribæ, Notarij, Secretarij, Auditores, Correctores, Lictores, Aduocati, & similes, licitè possunt accipere, & retinere, si spectemus Ius naturale, munera, quæ illis liberaliter, & merè gratis offeruntur, seclusâ prohibitione Iuris positiui; liberalis enim donatio valida est, si fiat à potente donare.

73 Cauendum tamen est, ne sit periculum, & occasio alicuius peccati, v. g. peruersionis Iustitiæ; nam iuxta Sapientem *excæcant oculos Iudicum munera*; & ex periculo posset esse peccatum talis acceptio, atque etiam propter scandalum aliorum, aut propter defectum voluntarij ex parte dantis, vt, si detur ad redimendam vexationem, vel ex timore alicuius mali iuxta dicta dubit. præcedente cum Vazq. & alijs ibi citatis. Ita Molin. disp. 88.

74 Sed, vt dicamus quid sit statutum Iure positiuo, sciendum est, plures esse leges in nostro Regno Castellæ, quæ prohibent ministris munera accipere, vt videre est in lib. 3. *nouæ recopilat.* titul. 9. l. 3. 5. & 6. & lib. 2. tit. 16. l. 19. & tit. 18. lib. 2. & tit. 4. l. 30. & tit. 5. l. 56. & lib. 9. tit. 6. l. 1. vbi prohibentur recipere munera etiam gratis oblata ab ijs, qui gerunt, vel gesserunt, vel probabiliter speratur gesturos negotia apud ipsos. Huiusmodi autem prohibiti, sunt *Corregidores, Iuezes, Assistentes, Oydores, Secretarios, Relatores, Contadores, Alcaldes de Corte, y Ordinarios Aposentadores.* Lictoribus etiam, qui dicuntur *Alguaziles*, prohibitum est munera recipere. lib. 4. tit. 23. l. 9. & tit. 24. l. 5. & tit. 28. 29. 30. & 31. Eodem etiam lib. 4. tit. 16. & 17. taxantur Tabellionibus stipendia, & tit. 17. lib. 1. præcipitur, vt nihil amplius accipiant, etiamsi merè gratis illis offerantur, sub pœnâ suspensionis per annum ab officio, & quadruplo reddendo.

Asserendum est quartò, has leges iustissimas esse & in vsu, ac proinde in conscientiâ obligare. Vnde peccant huiusmodi officiales recipiendo munera contra leges positiuas. 75

Item sacrilegium committunt, si Iureiurando ad eas obseruandas se adstrinxerunt, vt in Regno Castellæ se adstringunt Iudices omnes, & Tabelliones. Ita Mercado lib. 6. c. 16. Molina disputat. illâ 88. §. *Mihi contraria.* &, quod attinet ad Scribas, Nauarrus c. 25. num. 54. Petrus à Nauarra lib. 3. *de restitut.* c. 3. dubit. 2. & vniuersaliter Rebell. lib. 18. q. vltim. concluf. 1. ex paruitate materiæ putant posse excusari huiusmodi peccatum à mortali. 76

Imò addit Molin. disputat. 88. §. *Illud admonuerim.* secluso scandalo, & periculo possessionis Iustitiæ, & secluso etiam sacrilegio propter Iuramentum, si factum fuit, has acceptiones non facilè damnandas esse peccati mortalis ex eo, quòd sint contra leges prohibentes. Nam accipere, inquit, duos solos, aut plures aureos, quantùm est ex parte solius materiæ, non erit culpa lethalis in donationibus, de quibus loquimur, quia materia aliter accipienda est, quando liberaliter datur. 77

Addit etiam Rebellus concluf. 2. omnes etiam Iudices posse recipere à consanguineis vsque ad secundum gradum munera oblata; ab alijs verò remotioribus consanguineis, & affinibus vsque ad quartum gradum, & ab amicis, quorum causas iudicare non possunt, panem, vinum, carnes, & similia posse recipere, dummodò dantes nullam causam apud ipsos habeant, sed id ille solùm probat ex Iure Lusitanico. Tamen Sylu. est. verb. Iudex. quæst. 8. dicto 2. ex Iure Canonico, & ciuili docet, esculenta, & poculenta munera, quæ diebus paucis consumi possunt, esse xenia moderata, quæ ab omnibus recipi possunt. 78

In nostro tamen Regno Castellæ omnes vniuersim Iudices prohibentur accipere per se, aut per alios quicquam; etiam in esca, & potu à quibuscumque qui causas coram ipsis habuerunt vel habituri sunt, nec non ab alijs, qui horum intuitu aliquid ipsis dederint, idque sub grauissimis pœnis amissionis officij, & inhabilitatis, & alijs arbitrio Regis. 79

Addit Petrus Nauarra lib. 3. c. 3. n. 22. Scribas (& idem diceret de alijs ministris prohibitis) 80

Digitized by Google

prohibitis) posse etiam sine peccato accipere, quod illis gratis offertur, non ratione sui officij, aut scripturæ, sed ob extrinsecas causas, scilicet, ratione dignitatis, & personæ ipsius Scribæ, quia nobilis amicus, aut consanguineus est, vel ratione personæ ipsius dantis, quia, scilicet, dantis ipsius dignitatem, & qualitatem sic decet, &, nisi reciperetur de illo conquereretur, & quasi contumeliâ & probro se affici putaret. Redditque rationem, quia lege tantùm prohibetur donatio, etiam gratiosa ratione, & respectu officij, & Scripturæ faciendæ, vt videlicet melius aut citius fiat, sub specie gratiæ extorsiones introducantur. Neque deficere aliqui ex nostrâ societate viri docti, & graues, qui hanc doctrinam Nauarræ approbarunt. Hæc tamen euasio mihi maximè displicet. Hac enim ratione sternitur via ad omnia munera accipienda.

81 Dubium tamen est inter Auctores; an huiusmodi ministri, de quibus diximus peccare accipiendo munera contra leges positiuas, teneantur restituere talia munera? Sotus 4. *de Iustitiâ.q.7.art.1.* ad secundum & 1. *de Iustitiâ.q.6. art.6. ad tertium membrum quarti argumenti.* Mercad.lib. 6. c. 16. uendaño sup. Bartholom. de Medin. c.16.§.6.fol.mihi 226. docent teneri ad restitutionem, imo addit Medina de hoc nullum esse dubium; verùm sibi fortasse; qui in re satis dubiâ nolebat dubitare, cùm tamen Auctores dissentiant.

82 Asserendum ideò est quintò, prædictos Ministros licet peccent recipiendo munera; non teneri ad restitutionem, nisi per leges fiant incapaces, & inhabiles ad dominium talium munerum adquirendum. Ita Vazq. sup. dub.illo. 6.à n.58. & Petrus Nauarra lib. 3.c.3.dub.2. Molin. disp. 88. §. *mihi contraria sententia placet.* Less. lib. 2. c. 14. dubitat. 9. in fine. Rebell. lib. 18.quæst. vltim. concluf. 5. & alij recentiores. Intelligenda tamen est hæc assertio dummodò probabiliter iudicetur, liberaliter fuisse donata, & non causâ redimendæ vexationis, aut tamquàm stipendium, & pretium.

83 Vndè rectè notat Petrus Nauarra, quòd, si à ministro exactum fuit munus, non præsumitur donatum; similiter quando fuit datum, maius stipendium à personâ ignorante quantum deberetur. Secùs, si oblatum fuit ab eo qui optimè nouit quantitatem stipendij iusti, & nihil timet mali à tale ministro. Probant autem Nauarra, & Molina ferè nullas esse leges, quæ tales ministros inhabiles reddant, aut inualidas tales donationes. Nam quòd attinet ad Regnum Castellæ solum.l.1. tit. 18.libri secundi videntur inhabiles fieri ministros à secretis, qui vocantur scribæ de Camerâ & officiales domus Regiæ, quamuis non desint (vt testantur aliqui recentiores, qui dicant hoc tempore etiam illos non reddi inhabiles per illas leges, & quidem, si Rex cum aliquo dispensaret, vt potest ex causâ iustâ, (quicquid contradicat Mercado suprà) posset licitè munera accipere vt docet Vazq. suprà dub. 7. quia dispensatio ex iustâ causâ absque controuersiâ valet; imò iuxta probabilem opinionem, etiamsi dispensatio fieret sine iustâ causâ, quia probabile saltem est, & fortè verum (de quo in Tractatu de legibus) dispensationem factam à Principe in suâ lege, etiam sine causâ validam esse.

Notat tamen Molin. quòd, quamuis in ri- 84
gore non sit obligatio restituendi hæc munera, quando omnino liberaliter præsumuntur donata, confessarios tamen optime facturos, si in pœnitentiam iniungant restitutionem pauperibus faciendam propter Reipublicæ incommoda, quæ sequuntur, &, vt via obstruatur ad ea in futurum admittenda & propter alias vrgentissimas rationes.

Dubium etiam est inter Auctores, an etiam 85
peccent mortaliter qui offerunt munera ministris prohibitis, de quibus egimus in quarta assertione Sotuslib.4. de Iustitiâ. quæst. 7.art. 1. ad secundùm putat peccare mortaliter; quia cooperantur peccato alteriùs. Vazq. verò suprà, & alij recentiores illum secuti tantùm docent excusari à peccato, quando offeruntur ad redimendam vexationem. Quæ vexatio maius peccatum sit quam quod faciunt ministri recipiendo munera; quia tunc inuitant ad minus peccatum.

Asserendum tamen est sextò, cum Molina. 86
disputat. 38. & Rodriguez in *summâ.* tom. 2.c. 40.concluf.7. & Rebell.quæst. vltim.concluf. 4. tunc sine peccato posse offerri talia munera quando timetur iniusta vexatio, certò, aut verisimiliter futura propter iniustam sententiam, aut longam dilationem, quia paratus peccare non inducitur, sed vltimus illius malitiâ in nostrum commodum. Si tamen æquale esset dubium de vexatione iniustâ futurâ, non licet illi munera offerre, vt tradunt prædicti Auctores.

Ex dictis præsertim in tertia conclusione 87
colligitur, non peccare famulos & alios non prohibitos per leges moderata, tùm dona, tùm etiam prætia recipientes à partibus, quando ad dominos concedunt intempestiue aditum, vel extraordinariam negotij expeditionem procurant sine iniuriosâ aliarum partium remoratione, non tamen, si fiat cum eo aliarum partium damno. Non tamen tenebuntur ad restituionem, quando liberaliter dantur, etiam pro debitis ex Iustitiâ; tenebuntur tamen alijs restituere, si iniustitiam illis faciant iuxta dicta dub.præcedenti, vel si ea munera extorqueant. Ita Molin. disp. 88. in principio & Rebell. q. vltim.concluf.vltima.

Asserendum est septimò, per leges Ecclesiasti- 88
cas esse inhabiles ad accipiendum munera

& obligatos proinde ad restitutionem *Inquisitores* de quibus habetur in Clementin. *Nolentes* de Hæreticis vt docet Sylvest. *restitutio.* 7. & *excommunicatio* 9. §. 42. atque etiam visitatores, & Iudices Ecclesiastici & Episcopi, de quibus latè Molin. disp. 84. & 85. De datis etiam eo promissis pro gratiâ & Iustitiâ à Sede Apostolica obtinendis videatur Molin. disp. 91.

89 Porrò Iudices Ecclesiastici accipere possunt esculentum, & poculentum in ea quantitate, quæ paucis diebus possit consumi, modò illis liberaliter oblatum, & non ab eis petitum iuxta c. *statutum* §. *insuper. de Rescriptis* in 6. Alia verò munera non faciunt sua, sed ante condemnationem tenentur ea in duplum restituere, neque liberantur à Restitutione per remissionem dantis iuxta caput *exigit* de *Censib.* in 6. benè tamen possiunt accipere procurationes iuxta formam capitis sequentis. De quo legatur Molin. disp. 85. & Rebell. lib. 18. q. vlt. conclus. 3. legantur etiam dicta tract. 1. disp. 5. dub. 6. & 7.

Dubitatio V.

An accepta in eleemosynam ob paupertatem, sanctitatem, aut aliam causam fictam, obnoxia sint restitutioni? & cui restitutio facienda? idemq; de acceptis ob mentita seruitia.

90 LEgantur quæ dicemus *de contractibus Tract.* 3. dubit. 6. assertione & dubitatione 12. maximè in primâ parte dubitationis assertion. 2. quorum aliqua hîc etiam necessariò attingenda sunt.

91 Hac de re præter Auctores citandos loco notato tractant Alexander Alensis. 4. p. q. 24. membro 5. art. 3. §. 2. & 3. & q. 86. membro 3. Altisiodorens. lib. 4. tract. 6. c. 5. q. 7. Innocent. Angles, & Abbas in c. *Quia plerique* de *Immunitate.* Gabriel in 4. dist. 15. q. 10. art. 2. conclus. 7. Scotus in 4. dist. 15. q. 2. art. 3. Adrian. *de restit.* q. *Consequenter quæro.* Sylvest. *Restitutio.* 3. q. 10. Angel. *restitutio.* 1. vers. *iure iuarum*, n. 2. Caietan. in Sum. verb. *Restitutio.* ad finem. Sotus 9. *de Iustitiâ.* q. 7. art. 3. ad 4. Nauarrus c. 17. n. 107. Molin. disp. 210. Rebell. lib. 18. q. 17. Less. lib. 2. c. 18. n. 17. Azor. 3. p. lib. 4. c. 21. q. 8. Quâ de re varij sunt Doctores, quibusdam seuerius, alijs minùs seuerè sentientibus. Legatur etiam Petr. Nauarra lib. 3. de *restit.* c. 1. p. 4. dub. 1. n. 302. Bartholom. à Medin. lib. 1. c. 14. §. 35.

92 Asserendum breuiter est, quando donans ita est affectus actu, vel habitu, vt, si sciret causam principalem, ob quam donat, non subsistere, non donaret: necessario tunc debet restitui, tam in foro interiori, quàm in exteriori; est enim involuntaria donatio; nisi probabiliter præsumi possit, quòd, quamuis, si sciret causam non subesse, & ideo noluisset donare; tamen quia dedit, non vult donationem esse irritam, sed validam; tunc enim nulla debetur restitutio vt, si donasti aliquid amico; quia putas illum curasse aliquod negotium, quod reuerâ non curauit, tamen multa alia tuâ causâ fecit in alijs occasionibus, ob quæ velles donationem confirmare, quod etiam præsumi potest de donationibus factis per Principes ob mentita seruitia, quia dedecori tribuerent sibi, si iam factas donationes reuocarent, aut vellent esse irritas.

Idem regulariter præsumi potest de minutis eleemosynis factis simulatibus paupertatem, Sanctitatem, vel alias causas falsas. Quo casu vera est sententia Soti, Idem est, quoties donatores non censentur onus restituendi imponere velle; quod prudenter colligendum est ex conditione donantis, & accipientis, & rei donatæ, & ex conditione causæ, vel ex liberalitate, beneuolentiâ, & amicitiâ, ex paruitate materiæ, vel quia res est consumpta & difficilis esset donatario restitutio, &c. 93

Asserendum est secundum, si probabiliter existimetur donatorem velle, vt super fraudem acceptum restituatur, in conscientiâ debet restitui, maximè, si quantitas est notabilis, imò etiam in dubio æquali obligatio est restituēdi, aut remissionem obtinendi à donatore patefactâ illi veritate. Ratio est; quia donatarius non cœpit bonâ fide possidere, sed per fraudem. Vnde possessio ei non suffragatur. Ita Molin. Rebell. & Less. suprà. Quamuis Molin. & Less. dicant obligandum esse ad restitutionem, saltem alicuius partis pro ratione dubij. 94

Asserendum est tertiò, si causa principalis donandi subsistat, nulla est obligatio restituendi, quamuis aliæ causæ minùs principales, seu tantum impulsiuæ simulentur. Causa autem principalis dicitur, quæ simpliciter mouet ad donandum. Impulsiuæ verò, quæ tantùm mouent ad dandum promptiùs faciliùs, aut citiùs. Ita Azor. suprà, cuius doctrina verissima est, si ita distinguamus causam principalem finalem ab impulsiua; atque ita testatur ille distinxisse has causas Ioannem à Medinâ; sed certè Medina, & alij infrà citandi, non ita distinxerunt. Alioquin causa impulsiua numquam esset causa, sine quâ non daret; cùm tamen Medina expressè dicat esse causam, sine quâ non daret, vt legenti constabit. C. de *Restitut.* q. 24. §. *His tamen non obstantibus*, & in solutionibus ad 4. & ad 5. argumentum, & clarius, q. de *Vsurâ* §. *tertio inquirendum est.* Vnde aliquid ampliùs statuendum est in hac tertiâ conclusione. Ideò sensus nostræ tertiæ assertionis est. Quod si causa subsistit cui in faciendâ donatione inniteris, licet alia te lateant, quæ, si scires, nullo modo donares, imo etiam velles donationem esse nullam; 95

valida

validæ nihilominùs est donatio, & nulla inde consurgit obligatio restituendi. Ita Ioannes à Medin. q. illa 24. Scotus sup. Rebellus lib. 18. q. 17. concluſ. 2. Molin. disp. 209. §. *secundum est* Ratio est; quia aliàs ferè omnes donationes suspicione laborarent, & nullus donatarius esset tutus in conscientiâ.

96 Deinde probatur ratione, quasi à priori; quia non est habenda ratio de eo quod quis faceret, aut eum moueret ad faciẽdum, sed de eo, quod quis fecit, aut eum mouit; mouit autẽ eum ea causa & non illa alia, quã, si sciret; non daret. Vnde, si donasti puellæ, quia consanguineã tuã, aut, quia pauperem esse existimasti & verè erat consanguinea, aut pauper, valida est donatio, quamuis si scires vitium occultum, non donares. Quando autem ignoratur, quænam causa mouerit donantem, vtendum est coniecturis, & rationibus probabilibus.

97 Ex dictis colligitur primò quòd, si quis, qui reuerâ est pauper, fingit se peregrinum, vel aduenam, vel infirmum, vel inter fideles fidelem, aut è contra inter infideles infidelem, vt eleemosynam consequatur, non tenetur ad restitutionem, quia præsumitur donatorem dedisse principaliter propter paupertatem; alias verò causas tantùm fuisse impulsiuas, scilicet, vt libentiùs, aut citiùs daret, vel, quia ad illas, non respexit, quamuis fortasse, si respiceret, & si sciret simulari, non daret. Ita Azor. & Medin. sup. ad 4. & 5. argumentum; quamuis (ait Medin.) si reuerâ scitur, aut probabiliter præsumitur respexisse ad causam simulatam, & ob eam dedisse, vt propter amicitiam consanguinitatem, aut Religionem fictam, donatio esset nulla. Legantur, quæ dicemus Tract. 3. disp. vnica à nu. 75. & deinceps & locis ibi notatis.

89 Vnde doctrina, quàm tradit Adrian. sup. absolutè intellecta, probanda non est, scilicet, quòd si fictio, aut error, siue ignorantia sit in persona cui donatur, vel in re, quæ donatur, donatio est nulla: si verò tantùm sit in qualitate personæ, aut rei; donatio est valida. Quæ doctrina (inquam) absolutè probanda non est, quia fictio paupertatis tantùm est in qualitate personæ, & tamen, si ob eam donatur, donatio est nulla.

99 Erit tamen vera hæc doctrina (vt rectè docet Vazq. cit. illo 7. de *Restit.* dub. 10. n. 91. & sequentibus.) si intelligatur, quòd fictio, aut error in his, quæ sunt de substantiâ actus, qui fit, seu contractus, reddit nullum contractum; non tamen, si sit in accidentibus contractus; & quia in donationibus causa, ob quam donauit est de substantiâ donationis: ideo illam facit irritam, etiamsi illa causa sit qualitas personæ, & rei donatæ. Inde fit, vt, quia in donando eleemosynam, communiter causa principalis solet esse paupertas, & non persona; ideò, simulatio paupertatis reddit inualidam eleemosynam, & non simulatio personæ.

100 Secundò colligitur, quòd ille, qui fingit se talem genere conditione, natione, gradu, ætate, qualem requirit admissio ad certa Collegia, vel Hospitalia, peccat mortaliter, & tenetur ad restitutionem. Ita Nauarrus c. 18. n. 8. Azor. sup. Probant; quia, si rei veritas nota esset, non admitteretur in Collegium, vel Hospitalem domum. Vnde inuoluntaria est donatio eorum, quæ data sunt ei. Sed hoc non esset satis non dixi num. 97. Ratio verò est; quia inter rationes necessariò requisitas ad admittendum illum erat illa qualitas & habetur specialiter respectus ad illam, quæ tamen non subsistit.

101 Si verò requirat Collegium, vt admittendus sit pauper, & aliquis diues reuerâ renunciauit suo beneficio, vel remisit pensionem, aut sua bona, quæ habebat, donauit eo fine, vt admitteretur, tunc Iure potest admitti, & ali in tali collegio, quia iam habet conditionem requisitam. Quisque enim potest liberè pauper fieri. Si verò renuntiatio esset ficta, peccaret, & ad restitutionem teneretur. Ita Nauarrus c. 17. n. 108. & Azor. suprà.

102 Colligitur tertiò quid sit dicendum, quando alicubi sunt legata pia, vel montes pietatis pro maritandis pauperibus fœminis, vbi solent esse multæ conditiones, quæ exiguntur in prædictis fœminis. Quâ in re seruanda est regula prædicta. Nam, si aliqua conditio fingitur ex illis necessario requisitis, quæ, si scirentur abesse, fœmina non maritaretur; tunc est peccatum, & obligatio restituendi. Si verò non sit ex requisitis sed solùm fingitur conditio, quæ mouet ad facilius, vel commodiùs ad fœminam maritandam non est obligatio restitutionis.

103 Quartò colligitur quid dicendum de eo, qui simulans se castissimum, aut virum probum esse, obtinuit beneficium, quod alias non obtineret. Censis suprà ait, quòd, si ipse se simulauit sanctum, & dedit causam errori, collatio beneficij est nulla; si tamen Episcopus conferens aliunde putauit illum virum probum, & ideò contulit, collatio est valida in conscientiâ.

104 Verùs tamen puto in vtroque casu esse validam collationem. Ita Medin. q. illâ 24. circa fin. Adrian. Azor. Vazq. & alij suprà. Rationes affert Medina primam; quia beneficium, non tam conferri debet pro præcedentibus meritis, quàm pro futuris; & ideò satis est, si clericus ille postea mores in melius commutet; datur enim beneficium propter officium futurum exercendum; non propter præteritum.

105 Secundam; quia sanctitas non fuit causa finalis & principalis conferendi beneficium, vel saltem non debuit esse causa principalis; sed impulsiua. Principalis enim causa finalis esse debet, quòd ille esset idoneus ad tale beneficium. Si enim ipse erat magis idoneus ad beneficium, ex Iustitiâ illi debebatur conferri; nam si Clericus ille sciat beneficium sibi esse collatum ob turpem causam, sine quâ non daretur illi, vt si Episcopus habet rem cum il-

Digitized by Google

lius sorore, aut matre, & ob id contulit beneficium, aliàs non collaturus, non tenetur Clericus beneficium resignare supposito quòd alias sit idoneus.

106 Ob hanc rationem fortasse Sapientissimus quondam Pater Deza nostræ Societatis, Patris Gabrielis Vazq. Magister, & de re Theologica in Conplutensi Academiâ optime meritus, dixit non peccare eum, qui fingit se talem genere, seu genealogia qualem requirit Religio aliqua, vel qualem ad præbendas, & dignitates requirit aliqua Ecclesia; quia causa ad admittendum in Religionem, debet esse Dei vocatio, & desiderium perfectionis: & ad præbendas merita candidatorum. Quod magis verum est, quando fructus sunt ex Decimis & non ex bonis alicuius fundatoris, vel, si ex bonis fundatoris alicuius; ipse tamen id non instituit, neque requisiuit; sed postea statutum est per alios; & idem videtur dicendum de commendatarijs, quibus bona ex Decimis applicantur.

107 Verùm hæc ego non audim affirmare, maximè de commendatarijs; quia illos esse nobiles in communè bonum cedere videtur, &, quod tales esse debeant, videtur approbatum à Summis Pontificibus. Legantur quæ dicemus disp. 12. à *num.* 100. vsque ad 103.

108 Valde notandum hoc loco etiam est, quòd adquisita per simulationes fieri consuetas in aliquibus contractibus ab vtràque parte, vt in ludis; item in bellis per simulationes, quæ stratagemata dicuntur, non sunt necessariò in conscientiâ restituenda; quia hæ fraudes vtrique parti sunt communes, & sunt fieri solitæ, & cuicúmq; prudenti notæ, vnde siquis fallitur, suæ imprudentiæ imputare debet, quia in huiusmodi censetur incautus, & imprudens. Ita Azor. suprà. & alij.

109 Asserendum est quartò id, quod restituendum est ob causam fictam, donatori restituendum esse, quando non fuit datum in eleemosynam. Si verò in eleemosynam datum fuit ei, qui se pauperem dissimulauit, tunc Scotus, Medin. Nauarrus, Adrian. & Caietan. putant pauperibus esse restituendum; quia donator illud iam à se alienauit, & Christo donauit accepturus pro eo mercedem, non secùs, ac si dedisset verò pauperi. Probabiliùs tamen est, quod Sotus, & alij asserunt donatori esse restituendum; quia non intendit donare Christo; nisi, quatenus intendit donare huic pauperi; proinde, si donator sit notus & res sit notabilis, ei est restituenda. Si verò donatores sint ignoti, aut res sint minutæ, pauperibus poterit fieri restitutio, vt rectè Molina, & Less. sup.

Dubitatio VI.

An extorta per metum, vel preces importunas sint necessariò restituenda?

HAc de re latè, & eruditè Tract. Sanch. lib. 4. de *Matrimonio*. disp. 9. & 10. & ex ijs, quæ dicemus de contractibus in genere dubit. 7. decisio huius doctrinæ dependet. Interim tamen dico communem & veram opinionem esse, extorta per metum, etiam leuem, iniustè inuasum, esse restituenda necessariò in foro conscientiæ, licet in foro externo denegetur actio, quia talis incutiens iniustitiæ reus est. Ergo facit inæqualitatem, quam tenetur ad æqualitatem reducere. Secùs tamen est, si iustè incutiat metum. Legatur dubitatio illa 7. nostra paulò post quartam assertionem. 110

Dubitatio VII.

An res conditionaliter seu moraliter data, sint restituenda conditione deficiente, aut modò.

LEgantur Medin. C. de *Restit.* q. 23. Molin. disp. 206. 207. & 208. Rebell. lib. 18. a. q. 13. vsque ad 16. Less. lib. 2. c. 18. dubitat. 15. 111

Huius dubitationis resolutio sumenda est ex ijs, quæ dicam Tract. 3. sequenti de contractibus in genere dubit. 12. per totam, maximè secunda, tertia, & quarta parte dubitationis vbi de his ex instituto disputatur, nam ex valore, & non valore talium contractuum de quo ibi tamquàm in proprio loco agendum est, constat sic accepta esse, vel non esse restituenda. 112

DISPV-

Digitized by Google

DISPVTATIO SEPTIMA.

De obligatione reſtituendi ratione damni ſpiritualis aut corporalis.

Dubitatio Prima.

An teneatur reſtituere, qui in bonis animæ proximo intulit damnum.

1 PRæcipua difficultas eſt de eo, qui alterum induxit ad peccandum. Prima opinio aſſerit teneri ex Iuſtitia ad reſtitutionem, eo modo, quo poſſit, vel inducendo illum ad pœnitentiam, vel orando pro illo, ſi nihil aliud poſſit. Ita Scotus in 4. diſt. 15. q. 3. art. 1. Gabriel eadem diſt. q. 17. art. 2. Paludan. q. 2. art. 2. Maior q. 17. dub. vlt. Richard. art. 5. q. 2. Adrian. de reſtit. q. ante penultimâ §. *Ex cauſa*. Antonin. p. 2. tit. 2. c. 2. Angel. *Reſtitutio*. 1. verſ. *Animam lædens*. Probant primò; quia quanto bona animæ, ſcilicet, gratiæ, & virtutes ſupernaturales & infuſæ ſunt maiora bona, tanto ſtrictiori Iuſtitiæ vinculo debet illa reſtituere, qui fuit cauſa detrimenti eorum: ſed conſulens, ſeu inducens fuit cauſa reuerà; quia ſine huius inductione aut conſilio, iſte nõ amitteret ea bona. Secundò, quia alias non teneretur ad reſtitutionem, qui ſuo imperio, aut conſilio mouit alium ad furandum, vel ad damnum inferendum: ergo &c.

2 Secunda, cum quâ aſſero primò, eſt, inducentem ad peccandum, non obligari ad reſtitutionem ex hoc tantùm capite quòd alterum induxerit ad perdendum gratiam. Ita Sotus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. Sylueſt. verb. *reſtitutio*. 3. q. 1. Azor. 3. p. lib. 5. c. 1. q. 2. Petrus Nauarra lib. 2. de *reſtitutione* c. 2. dub 1. Ledeſm. 2. p. 4. q. 18. art. 2. dub. 1 Rebel. lib. 4. de *reſtitut*. q. 14. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 2. Molin. tract. 4 diſp. 50. n. 6. Vazq. de *reſtit*. c. 8. dub. 1. & alij Doctores infrà citandi. Probatur; quia volenti, & conſentienti non fit iniuria, vt habet regula Iuris in 6. ſed talis peccans ſciens & prudens peccauit: ergo nulla illi iniuria facta eſt, nec obligatio reſtituendi ex Iuſtitiâ.

3 Obijcit Adrian. quòd licet actu elicito cõſenſerit, actu tamen debito ſecundùm legem diuinam fuit inuitus; quia debebat ei diſplicere: ſed contra hoc eſt, ſi id ſufficeret ſequeretur quòd ſi alicui ſuaſiſſes vt pecuniam ſuam prodigeret in ludum vel conuiuia, tenereris ad reſtitutionem talis pecuniæ; quia ille debuit ex Diuina lege non expendere prodigè. Secundò probatur; quia inducens tantùm eſt concauſa ſecundo loco obligata, cùm exequens ſit principalis cauſa, & teneatur primo loco. Cùm autem ipſe poſſit, ſi vult, omnia recuperare cum auxilio Diuino ſibi parato, & non vult, ipſe condonare cenſetur, ſi aliquod debitum conſulens contraxerat.

Sed ait Adrian. Remiſſio inferioris non valet, 4
quãdo ſuperior non remittit: Deus autem non remittit inducenti illam obligationem; ſicut, ſi abſcinderes manum ei, qui te rogauit vt eam illi abſcinderes. Sed contra eſt quòd inde ſequeretur, neminem liberari à reſtitutione, ſeu ab obligatione ſoluendi debitum propter remiſſionem debitoris, ſi in ea eſſet prodigalitas; quia tali condonationi Deus contradicit ſuo præcepto. Conſequens autem eſt contra communem omnium ſenſum, & omnino falſum. Nec illa ab eiſſo manus eſt iniuria contra eum, qui conſenſit, ac proinde nihil illi debetur reſtitutionis; ſed vel contra rempublicam, vt aliqui volunt; vel contra Deum, cui debet ſatis fieri per pœnitentiam.

Conſultò dixi non deberi reſtitutionem ex 5
Iuſtitiâ, quia ex charitate, & ex præcepto correctionis fraternæ inducens aliquando obligatur ad corrigendum illum; quando ſcilicet adſunt circumſtantiæ neceſſariæ ad obligationem talis præcepti. Sed tunc etiam haberet hanc obligationem, quamuis ad peccatum ipſe non induxiſſet. Ita Vazq. de reſtitutione c. 8. dub. 1. & 2. n. 34. & alij ſtatim citãdi. Quamuis autem Nauarrus lib. 5. *conſiliorum* tit. 5. conſ. 2. n. 4 & Leſſ. ſuprà, item Petrus Nauarra & Molin. citati, putent inductorem præ cæteris teneri ad corrigendum; quia æquitas poſtulat, vt is, qui fuit auctor mali & maioris mali, quàm, ſi abſtuliſſet pecunias, vel, quàm ipſe poterit compenſare, præ cæteris laboret, vt emendetur: ſimul tamen docent hanc obligationem, quatenus præ cæteris obligatur, non eſſe ſub mortali; id eſt, non obligare illum ſub mortali, niſi, quando, etiamſi non induxiſſet, adhuc ſub mortali illum obligaret.

Conſultò etiam dixi, non oriri obligationem 6
reſtituendi

restituendi ex hoc tantùm capite, quòd induxerit. Nam, si aliquam vim inferat, metum incutiat, aut minas intentet, ex Iustitiâ tenetur ad relinquendum illum in suâ potestate, & plenâ libertate. Nam talem vim inferre plane est cõtra Iustitiam, si sine iustâ auctoritate fiat, quæ numquam potest esse iusta ad peccandum, ac proinde ab eâ vi ex Iustitiâ cessandũ, quod expressè fatentur Auctores, & nemo negat. Legatur Vazq.

7 Hoc extendit Petrus Nauarra cum Sylvest. ad metum reuerentialem, vt cùm quis, ne gratiam Principis amittat, vel patris indignationem incurrat, perseverat in peccato; tunc enim Princeps, aut pater tenetur tollere omnino talem metum.

8 Asserendum secundò est, is, qui alterum decepit falsâ doctrinâ circa fidem, mores vel artes humanas, ex Iustitiâ tenetur talem fraudem, & deceptionem tollere, docendo veritatem, & se retractando. Ita Ledesma suprà, Caiet. verb. *Restitutio* c. 7. Mercado Tract. vltimo de *restitut.* c. 2. Petrus Nauarra. Rebell. & Less. suprà Salon, & alij quos refert, & sequitur Bonacin. de *restitutione* disput. 2. q. 1. puncto vnico n. 2. Vazq. sup. & 1. 2. disp. 115. c. 2.

9 Quamuis autem aliqui Recentiores doceant hanc obligationem non esse ex Iustitia, nisi, quando deceptio fuit in materiâ Iustitiæ, vt in contractibus; sed solùm esse obligationem ex eâ virtute, contra quam seu in cuius materiâ decepit; verius tamen est, obligationem esse ex Iustitiâ, vt latè probat Less. & nos breuiter, quia sicut quisq; habet Ius Iustitiæ, ne ab alio lædatur in corpore; ita etiam, ne in anima lædatur inuitus errore: & quamuis verissimum sit, eodem præcepto, quo quis tenetur nihil facere contra aliquam virtutem, teneatur nihil contra illam suadere alteri aut docere, hæc tamen ratio, quãuis probet eum suadendo peccare contra illam virtutem, quam suadet violari, non tamen probat eum non etiam peccare contra Iustitiam. Nam, etiamsi non inuitum, imò sine vllâ fraude, & solis precibus induceret, peccaret contra illam virtutem, v. g. contra Religionem aut temperantiam, &c. ergo, quando fraude vtitur sciens se malè docere, & alterum ex simplicitate decipi inuitum, peccat, etiam contra Iustitiam, quia iniuriam illi facit.

10 Aduertit tamen primò Less. sup. concluſ. 2. quod ablatâ vi, & fraude etiam si per alium, quàm per deceptorem fuerit ablata, iam deceptor ad nihil tenetur ex Iustitiâ. Ratio est; quia nemo tenetur ex Iustitiâ ad resarciẽdum damnum ei, qui censetur illud condonare: sed, si is qui à te vi, vel fraude fuit inductus ad peccatũ, iam scit se esse in peccato, & ope diuinâ posse resurgere, & tamen non resurgit, eo ipso censetur damnum condonare: nam ipse vult in eo permanere, sicut, si res ablata Petro, esset in eius conspectu, & potens eam accipere, non vellet.

Hoc ipsum docet Moiln. sup. concluſ. 1. n. 4. & in solutione ad 5. dum ait, qui induxit ad hæreses, & errores, eos, qui sciebant esse errores, non teneri ex Iustitiâ, sed tantùm ex charitate, eos dehortari, arctiori tamen vinculo charitatis, quàm alij fideles. Si tamen induxit ignorantes ignorantiâ inuincibili, vel etiam vincibili, de Iustitiâ teneri, qui culpabiliter decepit eosdem veritatem docere, & si quæ damna vsque ad illud tempus illis, vel alijs tam in bonis temporalibus, quàm spiritualibus obuenerunt ex illâ falsâ doctrinâ, tenetur ea restituere, idque vel integrè, vt si ab eo instructi ea fecerunt per ignorantiam inuincibilem; vel partialiter, vt si instructi ab eo, ignorantia tantùm vincibili laborarunt, quia inuoluntariè mixtè acceperunt doctrinam falsam & damna fecerunt.

Quòd si errores non fuerunt in materiâ Iu- 11
stitiæ, sed fidei & morum, tenebitur de Iustitia aliquid de suis satisfactionibus offerre pro detrimento secuto illis, qui inuoluntariè mixtè peccata commiserunt, quorum iste fuit causa, saltem partialis. Quæ doctrina Molinæ satis probabilis est & rationi cõsona. Et hoc postremum de satisfactionibus proprijs offerendis pium mihi & consulendum videtur; non tamen ex Iustitiâ obligare, neque hanc puto esse materiam illius virtutis.

Notat secundò, Less. quod si quis probabi- 12
liter putetur non inuitus, sed voluntariè deceptus, non erit obligatio ex Iustitiâ ad errorem de docendum, & idem est, si deceptus cognoscat aliunde veritatem, quia ablatus est error intellectus ratione cuius censebatur causa operis mali; iam enim deinceps ex suâ voluntate deceptus peccabit.

Tertiò notat Petrus Nauarra, quòd is, qui 13
docuit falsa circa res impertinentes, & inutiles, vt, qui mentitur seminando, & spargendo falsa noua, non tenetur se retractare; quia ferè nullius vtilitatis censetur illa vera cognitio; nisi perficiẽdi intellectus. Quòd ego limitarem; nisi ex istis falsis nouis aliquod esset periculum alicuius tumultus, aut alterius damni in Republicâ, vt contingere solet, quando instante bello falsò quis spargit famam quòd iam adsit hostis, quòd iam hæc, aut illa fecerit, aut expugnauerit; vnde sequuntur præmaturæ fugæ, plebis commotio, non modica bonorum & supellectilium iactura, ad quorum omnium restitutionem tenentur, qui sic fallunt, & illudunt. Legatur Petrus Nauarra suprà contra docentes nouitates falsas; vbi meritò inuehitur etiam cõtra scriptores librorum continentiũ mera mentis deliria, & fictitia commenta, eorum maxime librorum, quos vocant Hispanicè *Libros de Caualleras*, & multò magis contra scribentes libros aptissimos ad corrumpendos mores: quos scriptores meritò dicit peccare mortaliter. Sed contendit iuxta traditam doctrinam, & auctores citatos, teneri ad restitutionem se retractando, aut

Ad Ecclesiam Dei.

Ad Ecclesiam Dei.

Ad Ecclesiam Dei.

mo aliquâ, vbi acriter eius constantia tentetur, & grauis occasio ei detur retrocedendi, & vim iniustam religionibus inferunt, si eos cogunt vt nouitios receptos ad id concedant.

22 De nouitijs ergo iam receptis ad religionem, si quis aliquem ante professionem precibus, & suasionibus sine vi, & fraude extrahit à religione, quòd non teneatur ad vllam restitutionem putat Sotus lib. 4. de Iustitiâ q. 6. art. 3. Nauarrus c. 12. n. 45. Petrus Nauarra lib. 1. c. 2. n. 13. Lessius lib. 2. c. 8. n. 13. concluſ. 1. Azor. tom. 3. lib. 9. c. 2. concluſ. 4. ducuntur eâdem ratione quod Religio nondùm habeat Ius adquisitum, & nouitio volenti nulla fiat iniuria, cui doctrinæ consentiunt Molina Tract. 4. disp. illâ 51. & Vazq. c. illo 8. de *restitutione* dub. 2. n. 34. & sequentibus. Probat Lessius, & Molina; quia ante acceptationem (quæ in alijs Religionibus à Societate Iesu fit in professione. in Societate verò in votis post biennium probationis) Religio non habet ius ad personas, quamuis ipsæ voto se adstrinxissent, vt in omnibus votis realibus, & in omni promissione accidit.

23 Probat Vazq. cum Soto; quia, si ego volentem ingredi vnam Religionem, suadeo vt in aliam intret, non teneor restituere aliquid Religioni illi, in quàm primò decreuerat ingredi, ergo id erit; quia in nullo Ius illud Religionis læsi. Quod si tunc non læsi, nec lædere, si auerterem precibus à Religione, ita, vt nullam ingrederetur. Quod enim ad damnum attinet quod patitur Religio à cuius ingressu aliquis alium auertit, parum refert, an ad aliam, vel ad nullam eum impellat. Loquitur autem Vazq. non solùm de ingressuro; sed de ingresso etiam nouitio, de vtroque enim promiscuè agit, vt legenti constabit §. *Tertio dicamus*.

24 Et si dicas (inquit Vazq.) quod quando quis ab vnâ auertit, vt aliam ingrediatur, id licitè facit quando verò, vt nullam, id non licet, parum quidem hoc refert, vt fiat bene, aut malè modò non contra Iustitiam.

25 Probat autem non intra Iustitiam ex doctrinâ quam tradit in opusculo de beneficijs c. 2. §. 3. dub. 19. per errorem verò 21. quia quicumque impedierit aliquem, qui decreuerat aliquid dare alteri, & ab eâ donatione auocauerit precibus, vel persuasionibus sine mendacio, fraude, aut vi, non tenetur aliquid restituere ei cui dandum erat, etiamsi animo nocendi id fecerit.

26 Nihilominùs verius est auertentem nouitium à Religione, teneri ad restitutionem eidem Religioni, vt tenent Antoninus. Gabriel. Adrian. & alij quos in hoc sequitur Rebellus lib. 4 q. 15. quod ipse probat ratione quidè nouâ, sed egregiâ ex ipsâ rei naturâ petitâ, videlicet, quia cùm Religioni siue Prælato locum eius tenenti incumbat ex officio custodia protegendi nouitios suæ curæ commissos ab omnibus scandalis, tùm etiã obligatio instituendi & informandi eos, vt tali Religioni incorporetur, in eoq; non paruus labor, ac sumptus ponatur à Religione, Ius Iustitiæ habet religio ad propulsandos, imò etiam ad puniendos iuridicè huiusmodi solicitatores. Quare, ne demus bellum iustum ex vtraque parte, dicendum erit illos iniuriam facere Religioni, qui sollicitant nouitios ad defectionem contra prædictum Ius, licet ipsis nouitijs non inferant iniuriam; sed tantum contra charitatem in eos peccent, eis occasionem præbendo incurrendi tantum damnum spirituale, quantum est à Cælo in Cœnum ruere vt ait Bernardus, perinde atque is, qui filiæ familias suaderet vt cum indigniori contrahat matrimonium, iniuriam facit parenti, cuius sub custodiâ est, licet filiæ nullam faciat iniuriam.

Ex quo patet solutio ad Argumentum Lessi, 27
Molinæ & aliorum; cui respondemus Religionem seu Prælatum illius eius nomine habere Ius pro pulsandi, & auertendi scandala nouitij, & contra hoc Ius fieri ab ijs, qui offerunt scandala, quale est suadere reditum ad sæculum sine iustâ causâ.

Ad argumentum verò Vazquij, & Soti res- 28
pondetur disparem esse rationem de persuadente nouitium mutare Religionem, & de persuadente reditum ad sæculum. Nam persuadere reditum ad sæculum est verè scandalum, ad quod propulsandum habet Ius Religio, quam ingressus est. Persuadere verò mutare Religionem, si religio illa vel absolutè perfectior sit, vel comparatiõne huius nouitij esset illi congruentior ad Diuinum obsequium spectatis circumstantijs, non solùm non est scandalũ; sed sanum consiliũ, & tunc nullum erit peccatũ, atq; adeò neq; iniustitia contra Religionem, quam ingressus est illi persuadere transitum ad aliam. Ad illud verò, quod addit Vazq. de impediente volentem donare solùm precibus sine vi & fraude, respondemus non esse parem rationem. Nam ille, qui donatarius erat futurus, nullum acquisiuit ius dirigendi, & gubernandi donatorem suum in ordine ad donationem sibi faciendam. Religio verò, & superior nomine illius acquisiuit Ius dirigendi nouitium ad finem iam inchoatum tradendi se Religioni ad Diuinum obsequium modo explicato.

Ex traditâ doctrinâ inferendum est cum Re- 29
bello si per potestatem publicam nouitius de nouitiatu ad petitionem parẽtum, prætextu examinandæ vocationis extrahatur, si potestas sit sæcularis, peccare quidem; quia vsurpat sibi Iurisdictionem in Ecclesiasticos. Quod si causa rationabilis non vrgeat, peccat præterea contra Iustitiam in Religionem ob dictum Ius & contra charitatem in nouitium, quem periculo retrocedendi exponit; præsertim, si communicatio cum nouitio permittatur consanguineis solicitantibus ad defectionem.

Si verò extractio fiat per potestatem Eccle- 30
siasticam, ex duobus vltimis capitibus illicita erit talis extractio, nisi prius constet ingressum

non

Digitized by Google

non fuiſſe legitimum vel vehementer talis præſumatur, vt quod v.g. interuenerit vis vel deceptio vel aliud impedimentum Canonicum, aliáue cauſa rationabilis, qualis eſſet, ſi fortè maiora ſcandala alioquin vel damna Eccleſiæ, vel Religionis timerentur; atque extra hos euentus ad prælatum Religionis pertinet ex officio, omnibus modis licitis ſuum nouitium ab huiuſmodi lupis tueri tamquam gregis Dei ouem.

31 Aſſerendum eſt quartò, ſi per vim, aut fraudem ab ingreſſu Religionis aliquem, vel nouitium à profeſſione faciendâ auocaſti, teneris ex Iuſtitiâ Monaſterio compenſare quanti emolumẽtum temporale ex ipſo prouenturum æſtimabitur, conſideratis tamen circumſtantijs, per quas illud emolumentum poterat impediri. Itaque iſte (ait Azor ſuprà) nõ ſolùm tenetur vim, fraudem, vel metum auferre; ſed etiam reſtituere emolumenta, quæ alioquin erat percepturа Religio. Ratio eſt, quia licet Religio nullum ius in nouitium adquiſiiſſet, (cùm tamen aliquid Iuris adquiſiiſſet, vt nuper nos probauimus; tamen contra Iuſtitiam eſt, per vim vel mendacium impedire ne acquirat; ſicut ſi vi vel fraude impedias ne alter det mihi eleemoſynam, contra iuſtitiam in me peccaſti; quia quiſque habet Ius Iuſtitiæ, ne per iniuſtitiam, qualis eſt vis, aut dolus, impediatur à bonis, etiam per donationem liberam conſequendis, vt probabitur ſequenti diſputatione, in quo conueniunt omnes Auctores citati. Legatur Vazq. ſup. n. 37. & ſequentibus, quamuis vnus Sotus de hoc dubius ſit, & Nauarrus dicat te ſolum obligatum eſſe vt eidem, vel alteri æquè vtili ingreſſum ſuadeas, etiamſi non perſuadeas; ſed ſine fundamento, & contra alios Auctores. Et quidem nemo à damno dato reſtituendo deobligatur, quamdiu de facto non reſarcitur. Illud tamen verum eſt, quod aſſerit concluſ. 3. quòd, ſi extr.ctus talis erat conditionis, vt non fuerit damnificata Religio, quia tantùm, aut plus illa cum eo inſumebat, quantum emolumenti ex illo percipiebat, ad nullam tenetur reſtitutionem.

32 Illud autẽ probabile eſt (vt ait Leſſ.) quòd ſi illum, quem auocaſti, aut extraxiſti; poſteà tempore congruo, id eſt, cùm adhuc eſt illi integrum redire, reſtituiſti ſuæ libertati, vel fraudẽ aperuiſti; nihil teneris Monaſterio reſtituere, niſi pro præterito damno, quia in poſterum non cenſeris cauſa damni Monaſterio; ſed ipſe auocatus ſponte non rediens eſt cauſa. Idemque dicendum ſi ipſe auocatus fraudem aliquo modo aduertit; nam tunc egreſſio non fuit inuoluntaria. Ita Vazq. ſup. n. 48. Probat, quia dici non poteſt, quòd rationabiliter illa à conſulente moueatur, ſed ſuâ ducatur malitiâ, idemque puta, ſi ego ingreſſurum impediui fraude, aut mendacio, in quo caſu (ait Vazq.) ſi antequàm ego aperiam illi veritatem, ille facturus erat donationem Monaſterio, vel aliam vtilitatem allaturus, teneor illud reſtituere; licet enim reuocem conſilium vel vim, iam fui cauſa iniuſta eius damni illati, antequàm reuocarem conſilium, vel vim auferrem iuxta eius doctrinam in materiâ de beneficijs c. 2. §. 3. ad fin., ſecùs verò ſi facturus erat ille donationem, aut monaſterium conſecuturum vtilitatem poſteà, & ego antè reuocaui conſilium; tunc enim intelligendum eſt, vt ipſe loco notato docet; neque enim quæcumque conſilij reuocatio ſufficit ad excuſandum, ſed efficax, & ſincera perſuaſio in quo caſu iam ſuâ voluntate non vi, fraude, aut mendacio meo ducitur.

Dixi eſſe probabile, quia etiamſi auocato ſit integrum redire tamen ſi occaſione fraudis, vel vis illatæ ſeriò mutet animum, deceptor videtur cauſa damni; quia iniuſtè eius occaſionem dedit. 33

Aſſerendum quintò, ſi vi, & fraude extraxiſti aliquem, etiam profeſſum à Religone, non teneris ex Iuſtitiâ, vel alio præcepto ipſe ſuſcipere habitum illius Religionis, neque alium loco illius inducere. Ita Sotus, Petr. à Nauar. Rebellus, Leſſius, Azor ſuprà Vazq. c. illo 8. dub. illo 2. n. 41. & 42. & alij multi contra Gabrielem, Scotum. & alios. Probatur primò, quia neque Religioſus tenetur ex Iuſtitiâ redire; ſed ſolùm ex voto Religionis, vt quidam volunt. Secundò, etiamſi teneatur ex Iuſtitiâ (quod verius eſt, & prædicti Auctores docent) tamen deceptor non tenetur ex Iuſtitiâ; niſi vim, & fraudem tollere. Nam aliter non poteſt perſonam ipſam reſtituere; debet tamen reſtituere incommoda inde ſecuta, vt autem aliam huius loco reſtituat, neque moribus receptum eſt, neque Iuſtitia poſtulat, quia ad ingreſſum Religionis non ſolùm requiritur maxima libertas, ſed etiam ſpecialis vocatio Dei. Tertiò, quia monaſterium non poſſidet Religioſum tamquàm mancipium, propter quod occiſum, vel à domo domini abductum debet aliud reſtitui; ſed tamquam filiũ, propter quem abductũ non debet reſtitui alius, & vt notat Vazq. n. 39. Religioſus non ita voto adſtringitur Prælatis, vt dominium transferat ſuæ perſonæ, ſed tantùm obligatione virtutis Religionis, quamuis Religio ipſa habeat Ius ad omne quod eſſe poteſt vtilitatis temporalis ex induſtriâ, quicquid enim ille adquirit, Monaſterio adquirit, & per profeſſionem habet Ius Religio, vt Monachus laboret iuxta ſtatuta Religionis & eâ ratione Monaſterio adquirat. Qui ergo ſolo cõſilio illum extraxit, tantùm tenetur reſtituere quod inde vtilitatis amiſit Monaſterium, vel Religio. Hæc Vazq. qui poſtquã dixit id eſſe reſtituendum, omnino improbat quod Sotus dubitanter hoc doceat, & addat ſtandum eſſe exterioris fori iudicio. Neq; enim neceſſarium putat. Vazq. quod in hac re exterioris fori iudicio debeamus nos adſtringere: quia vèl non iudicabit id eſſe reſtituendum, vel non concedet actionem, quam non in omnibus,

neque ſemper ſolet cõcedere, quia Iudices non ita ſunt periti in ijs præcipuè, quę non tam Iuris deciſioni, quàm rectæ rationi in conſcientiâ attendendæ innituntur.

35 Tandem concludit Vazq. quòd, ſi vtilitas illa Monachi erat iam communis, & ordinaria, vt facilè alius ſuppleat, quia eleemoſynam quotidianam Monaſterio mendicabat, aut Miſſatum ſtipendia offerebat, nihil ex iſtis eſſe reſtituendum; quia, vt plurimum tantumdem in ſui ſuſtentationem conſumit, vel quia non deſunt alij, qui eodem modo, ac ſi ille maneret, idem adquirant Monaſterio.

36 Molin. ſup. concluſ. 5. conſentiens Scoto, & alijs ait, quòd ſi poſſit talis auertẽs realiter compenſare, Religionem ingrediendo ipſe, & aliter non poſſit, ad id tenetur, vt fecit Raymondus Dominicanæ familiæ meritiſſimus Generalis, quia talis auertens, ſuprà ſe induxit huiuſmodi obligationẽ Iuſtitiæ, quæ non eſt minor quàm Voti. Sicut ergo is, qui vouit Religionem, tenetur ingredi non obſtante libertate requiſitâ & vocatione Dei neceſſariâ: ita, qui voluntate induxit ſuper ſe obligationem Iuſtitiæ, tenetur: ſicut etiam tenetur, qui filium occidit, reſtituere parentibus incommoda inde ſecuta, licet ad ea filius non teneretur ex Iuſtitiâ. Si tamen aliundè compenſetur, etiam ſine induſtriâ eius; qui damnum dedit, nulla erit obligatio reſtituendi, vt, ſi loco extracti alium æquè idoneum Religio accepit, quem aliàs non acciperet. Hæc Molin.

37 Ideò meliùs contra ipſum Molinam probatur; quia, ſi nemo tenetur cum detrimento honoris reſtituere pecunias, potiori ratione nõ tenebitur cũ detrimẽto libertatis, & tanto onere.

38 Probat hoc nõ diſſimili ratione Vazq. n. 42. quia ſicut ille, qui bona Monaſterij clam ſubripuit, non tenetur religionem ingredi, vt ſuâ induſtriâ ibi ſatisfaciat: Ita neque in præſentiarũ, quoniam eadem eſt obligatio reſtituendi vtilitatem temporalem Monaſterio. Ratio autẽ eſt; quia Iuſtitiæ obligatio non obligat tam ſtrictè, vt ad ſatisfaciendum oporteat debitorem voto Religionis ſe adſtringere, & libertatem ſuam perpetuò mancipare, in ſtatu præſertim qui magnam libertatem requirit.

39 Notat etiam Vazq. non teneri huiuſmodi debitorem, vt reſtituat, ſe mancipare obſequio Monaſterij, quod meritò intelligit, quando id non conueniret ſtatui perſonæ debitoris. Neque enim obligat cum tanto hónoris diſpendio, ſed tantùm vt reſtituat, cùm commodè poterit omnibus etiàm inſpectis. Quod ſi illud congruat ſtatui, debet ſe ita mãcipare vt ſoluat, ſiquidem ille à ſtatu ſuo non decidit, ſi & victum, & veſtitum habeat quotidianum, licet tunc non poſſit aſcendere in ſtatu, cùm gratis laboret, hoc autem non mirum; quia non tollitur obligatio reſtituendi ex hoc quod quis velit aſcendere ad altiorem ſtatum.

Rectè autem notat Vazq. quòd fere numquam damnificatur Monaſterium, aut Religio, quia numquam deſunt qui idipſum efficiant, perinde atq; ſi ille non fuiſſet extractus, aut impeditus. Omitto alia quæ affert Molin. quibus eodem modo reſpondetur. 40

Aſſerendum ſextò, is quis precibus, vel conſilio abſque vi, & fraude extraxit profeſſum à Religione, non tenetur Monaſterio compẽſare temporalia emolumẽta, quæ prouentura erant ex tali Religioſo. Ita Nauarra ſup. n. 23. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. Bañez ibidem dub. 6. Leſſ. ſup. & alij, quamuis probabiliſſimũ ſit oppoſitum. Probatur aſſertio, quia Religioſus ipſe non tenetur ex Iuſtitiâ procurare illa emolumenta; ſed ſolùm ex virtute obedientiæ, & Religionis. Vnde, ſi nolit laborare, & commoda illa conquirere, non peccat contra Iuſtitiam, ergo neque conſumptor. 41

Quod ſi obijcias, ſi quis ſeruo ſuaderet ne laboraret, teneretur domino ad reſtitutionẽ, ergo etiam in noſtro caſu. Reſpõdetur negando conſequentiã, quia Religioſus nõ ſe habet, vt ſeruus reſpectu Religionis; ſed vt filius, non enim eſt principaliter propter commodum temporale Religionis, ſed ob ſuum bonum ſpirituale; ſubeſt enim, tamquàm filius in ſuum commodum, vt ad ſuam ſalutem rectè dirigatur. Addit verò Leſſ. quamuis qui ſuaderet fugam ſeruo, teneretur ad reſtitutionem: non tamen, qui ſuaderet illi otiũ; quia, nec ſeruus dedens ſe otio peccat contra Iuſtitiam, vt mercenarius, qui recipit mercedem ſui laboris, ſed contra obedientiam. Hoc tamen valde difficile eſt, & alibi examinandum; ego puto falſum. 42

Dixi probabiliſſimum eſſe oppoſitum. Nam Azor. ſuprà cõcluſ. vltima & Molin. concluſ. 2. putant, ſic extrahentem profeſſum non teneri quidem reſtituere ipſi profeſſo; quia iuxta dicta, ipſe conſentit; teneri tamen Religioni, citantque Scotum, Paludanum, Maiorem, & putant non diſſenſuros Sotum, Ledeſmam, & Nauarrum. Quod teneatur Religioni, probat Molin. quia Religio Ius habebat ad omnia emolumenta, ſiue diuitiarum, ſiue honoris, & famæ, ſiue profectus ſpiritualis, aut in litteris eorum, qui in eâdem ſunt Religione, profecta, vel promanatura ex obſequijs præſtandis ex obedientiâ ab illo Religioſo, non minùs, quàm Eccleſia habet Ius ad ea, quæ ex voto reali promiſſa ſunt ei. Quæ obligatio ſoluendi tranſit ad hæredes. Ergo, qui contrauenit huic Iuri, contra Iuſtitiam delinquit. 43

Dices Religionem habere Ius ad emolumẽta, quæ promanarunt iam, & exiſtunt, quia ipſe Religioſus, ſi ea ſibi vſurpet, furtum committit; ac verò quæ non exiſtunt, non debentur ex Iuſtitiâ; ſed tantùm ex obedientiâ. Vnde, ſi talis Religioſus apoſtatet à Religione, etiamſi habeat poſtea vnde reſtituat, vt ſi à Sũmo Pontifice diſpenſationem obtineat, vt maneat in ſæculo, 44

gitized by Google

tulo, & habeat pingue beneficium; non tenetur reſarcire emolumẽta illius medij temporis, quo fuit in Apoſtaſiâ, & quibus iniquè priuauit Religionem. Ergo ſi cauſa principalis, & exequens non tenetur; nec conſulens qui eſt minus principalis, & tantùm tenetur in defectum exequentis.

45 Reſpondetur concedẽdo totum antecedens, quod attinet ad Religiosũ; quia ipſe nõ tenetur ex Iuſtitiâ; negando tamen conſequẽtiam: quia conſulens cauſa eſt iniuſta eorum dãnorum, quę ſequuntur: nam ex Iuſtitiâ tenetur nõ impedire iniquè, & ſine rationabili causâ ſpẽ ad illa emolumenta; quia cõtrauenit Iuri illi, quod Religio habet, vt ea emolumenta ex ſuo Religioſo capiat. Etenim ſi talis cõſulens, vi aut deceptione extrahat Religioſum, cauſa eſt iniuſta, & ad reſtitutionẽ tenetur, vt etiã aduerſarij concedunt; eſto ipſe religioſus non teneatur ad reſtitutionẽ, quamuis culpabiliter ſe decipi ſineret, & peccaret ex eo cõſilio egrediẽdo, quia, & licet ipſe ſit cauſa principalis eorum damnorũ, eſt quidẽ cauſa ſacrilega, ſed non iniuſta. At verò conſulens cauſa eſt iniuſta, cõtraueniendo iniuſtè Iuri illi Religionis, quod, licet non ſit Iuſtitiæ comparatione Religioſi, tamen Iuſtitiæ eſt comparatione impedientis. Sicut etiam donatarius, vel legatarius nullum quidẽ Ius habet cõtra volentem donare, vel legare; habet tamen contra decipientẽ; aut cogentẽ eum, qui vult legare, Vnde in iſto caſu, vt omnes concedunt, decipiens tenetur ad reſtitutionem, & tamen executor deceptus non tenetur. Hæc ferè Molina.

46 Sed contrà obijci poteſt, ſed gratis, & ſine fundameto, aut firmâ ratione aſſumi, quod mouens ſolo conſilio, ſine vi, & fraude faciat cõtra Iuſtitiam; poteſt enim iniquè agere contra charitatem vel Religionẽ; non tamen contra Iuſtitiam, ſicut ſentit cõmunis ſententia de auertente iniquo animo volentem legare, qui, niſi vtatur fraude, non peccat contra Iuſtitiam.

47 Verùm reſponderi adhuc poteſt pro Molinâ in hoc caſu legantem, etiamſi iam legaſſet, nullâ teneri obligatione reſpectu legatarij; quia liberè poteſt reuocare legatũ, & ita legatarius nullum acquiſierat Ius, neque in re, nec ad rem erga legatorẽ. At verò in noſtro caſu Religioſus iam erat obſtrictus Religioni, ſi non ex Iuſtitiâ, ſaltem ex Religione, & ideò Religio adquiſierat Ius Iuſtitiæ in re ad emolumenta iam profecta, & exiſtentia, & Ius ad rẽ in profectura. Et ideò qui illam impedit, contra Iuſtitiam facit; non ſecùs; atque is, qui permoueret eum, qui vouerat tradere aliquam rem Eccleſiæ, ne eam traderet, poſtquàm Eccleſia acceptaſſet. Ideò probabiliſſima eſt hæc ſententia.

48 Azor etiam tom. 3. lib. 5. c. 2. conclu. vltimâ, cum Molina ſentiẽs, rationem reddit; quia licet Religioſus per profeſſionem non fiat ſeruus, aut poſſeſſio Religionis, ita, vt qui furatur Religioſum præcisè ratione perſonæ peccet contra Iuſtitiam, ſicut peccat qui ſeruum furatur; nihilominùs prẽter perſonam, quæ conſecratur religioſè Deo, ſunt bona adquiſita, vel adquirenda per tales perſonas profeſſas, & hæc legibus Eccleſiaſticis applicata ſunt ipſi Religioni, quâ factâ applicatione, contra Iuſtitiam agit, qui aliquid ex his bonis adimit Religioni, etiamſi ea adimat ipſe profeſſus; quæ doctrina, & ratio probabiliſſima eſt. Ideò ſextam aſſertionẽ noſtram nõ vſquequâq; firmã exiſtimo, ſed probabiliter illã puto poſſe defendi, quãuis oppoſitum non minori probabilitate affirmari poſſit.

Dubitatio III.

An, qui priuat aliquem per iniuriam aliquo ſenſu, vel vſurationis philtro, Hiſpanicè hechizos, *vel veneno, teneatur ad reſtitutionem?*

SOtus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. art. 3. ad 1. & alij putant pro his damnis prẽcisè conſideratis, eſſe faciendam reſtitutionem pecuniariam arbitrio boni viri. 49

Aſſerendum tamen eſt pro his damnis præciſè conſideratis, nullam deberi reſtitutionẽ, ſed tãtùm pro damno temporali quod inde ſequitur, vt ſi ob id nõ poſſit eam artem vel functionem obire quâ lucrũ faciebat. Ita Nauarr. c. 15. n. 19. & 20. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 1. & alij multi. Ratio eſt, quia hæc damna nullo pretio ſunt æſtimabilia, ſuperant enim omne pretium. Ideò pro illis non eſt poſſibilis compenſatio per pecuniam. 50

Dubitatio IV.

An pro vitâ per homicidium ablatâ, vel pro membro amputato, vel cicatrice relicta, ſit aliquid ex Iuſtitia reſtituẽdum?

HIc præcisè quærimus pro vitâ, nam de dãnis inde ſecutis poſteà dicemus, loquimur etiam de homicidio, quod eſt iniuſta occiſio, nam pro iuſta occiſione, qualis eſt, quæ fit per publicam poteſtatem ſecundum ordinem Iuris, vel in bello iuſto, nulla debetur reſtitutio etiãſi Iudex, aut miles occidat exodio, vel inuidiâ, aut vindictâ; quia hoc peccatum malę intẽtionis, contra alias virtutes eſt, non contra Iuſtitiam, & idẽ eſt, quando quis non defendit proximũ ab iniuſtâ occiſione, aut mutilatione; quando non tenebatur ex officio; quia tantùm peccauit contra charitatem; & idẽ quoq; de eo, qui non ſuccurrit extremè indigẽti. Idem quoque dicendũ, ſi homicidium ſit caſuale, & abſq; culpâ; nam abſq; hoc non incur- 51

Digitized by Google

neque ſemper ſolet cõcedere, quia Iudices non ita ſunt periti in ijs præcipuè, quę non tam Iuris deciſioni, quàm rectæ rationi in conſcientiâ attendendæ innituntur.

35 Tandem concludit Vazq. quòd, ſi vtilitas illa Monachi erat iam communis, & ordinaria, vt facilè alius ſuppleat, quia eleemoſynam quotidianam Monaſterio mendicabat, aut Miſſarum ſtipendia offerebat, nihil ex iſtis eſſe reſtituendum; quia, vt plurimum tantumdem in ſui ſuſtentationem conſumit, vel quia non deſunt alij, qui eodem modo, ac ſi ille maneret, idem adquirant Monaſterio.

36 Molin. ſup. concluſ. 5. conſentiens Scoto, & alijs ait, quòd ſi poſſit talis auertẽs realiter compenſare, Religionem ingrediendo ipſe, & aliter non poſſit, ad id tenetur, vt fecit Raymondus Dominicanæ familiæ meritiſſimus Generalis, quia talis auertens, ſuprà ſe induxit huiuſmodi obligationẽ Iuſtitiæ, quæ non eſt minor quàm Voti. Sicut ergo is, qui vouit Religionem, tenetur ingredi non obſtante libertate requiſitâ & vocatione Dei neceſſariâ: ita, qui voluntate induxit ſuper ſe obligationem Iuſtitiæ, tenetur: ſicut etiam tenetur, qui filium occidit, reſtituere parentibus incommoda inde ſecuta, licet ad ea filius non teneretur ex Iuſtitiâ. Si tamen aliundè compenſetur, etiam ſine induſtriâ eius; qui damnum dedit, nulla erit obligatio reſtituendi, vt, ſi loco extracti alium æquè idoneum Religio accepit, quem aliàs non acciperet. Hæc Molin.

37 Ideò meliùs contra ipſum Molinam probatur; quia, ſi nemo tenetur cum detrimento honoris reſtituere pecunias, potiori ratione nõ tenebitur cũ detrimẽto libertatis, & tanto onere.

38 Probat hoc nõ diſſimili ratione Vazq. n. 41. quia ſicut ille, qui bona Monaſterij clam ſubripuit, non tenetur religonem ingredi, vt ſuâ induſtriâ ibi ſatisfaciat: Ita neque in præſentiarũ, quoniam eadem eſt obligatio reſtituendi vtilitatem temporalem Monaſterio. Ratio autẽ eſt; quia Iuſtitiæ obligatio non obligat tam ſtrictè, vt ad ſatisfaciendum oporteat debitorem voto Religionis ſe adſtringere, & libertatem ſuam perpetuò mancipare, in ſtatu præſertim qui magnam libertatem requirit.

39 Notat etiam Vazq. non teneri huiuſmodi debitorem, vt reſtituat, ſe mancipare obſequio Monaſterij, quod meritò intelligit, quando id non conueniret ſtatui perſonæ debitoris. Neque enim obligat cum tanto hónoris diſpendio, ſed tantùm vt reſtituat, cùm commodè poterit omnibus etiãm inſpectis. Quod ſi illud congruat ſtatui, debet ſe ita mãcipare vt ſoluat, ſiquidem ille à ſtatu ſuo non decidit, ſi & victum, & veſtitum habeat quotidianum, licet tunc non poſſit aſcendere in ſtatu, cùm gratis laboret, hoc autem non mirum; quia non tollitur obligatio reſtituendi ex hoc quod quis velit aſcendere ad altiorem ſtatum.

Rectè autem notat Vazq. quòd fere tum- 40
quam damnificatur Monaſterium, aut Religio, quia numquam deſunt qui idipſum efficiant, perinde atq; ſi ille non fuiſſet extractus, aut impeditus. Omitto alia quæ affert Molin. quibus eodem modo reſpondetur.

Aſſerendum ſextò, is quis precibus, vel con- 41
ſilio abſque vi, & fraude extraxit profeſſum à Religione, non tenetur Monaſterio compẽſare temporalia emolumẽta, quæ prouentura erant ex tali Religioſo. Ita Nauarra ſup. n. 23. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. Bañez ibidem dub. 6. Leſſ. ſup. & alij, quamùis probabiliſſimũ ſit oppoſitum. Probatur aſſertio, quia Religioſus ipſe non tenetur ex Iuſtitiâ procurare illa emolumenta; ſed ſolùm ex virtute obedientiæ, & Religionis. Vnde, ſi nolit laborare, & commoda illa conquirere, non peccat contra Iuſtitiam, ergo neque conſumptor.

Quod ſi obijcias, ſi quis ſeruo ſuaderet ne la- 42
boraret, teneretur domino ad reſtitutionẽ, ergo etiam in noſtro caſu. Reſpõdetur negando conſequentiã, quia Religioſus nõ ſe habet, vt ſeruus reſpectu Religionis; ſed vt filius, non enim eſt principaliter propter commodum temporale Religionis, ſed ob ſuum bonum ſpirituale; ſubeſt enim, tamquàm filius in ſuum commodum, vt ad ſuam ſalutem rectè dirigatur. Addit verò Leſſ. quamuis qui ſuaderet fugam ſeruo, teneretur ad reſtitutionem: non tamen, qui ſuaderet illi otiũ; quia, nec ſeruus dedens ſe otio peccat contra Iuſtitiam, vt mercenarius, qui recipit mercedem ſui laboris, ſed contra obedientiam. Hoc tamen valde difficile eſt, & alibi examinandum; ego puto falſum.

Dixi probabiliſſimum eſſe oppoſitum. Nam 43
Azor. ſuprà cõcluſ. vltima & Molin. concluſ. 2. putant, ſic extrahentem profeſſum non teneri quidem reſtituere ipſi profeſſo; quia iuxta dicta, ipſe conſentit; teneri tamen Religioni, citantque Scotum, Paludanum, Maiorem, & putant non diſſenſuros Sotum, Ledeſmam, & Nauarrum. Quod teneatur Religioni, probat Molin. quia Religio Ius habebat ad omnia emolumenta, ſiue diuitiarum, ſiue honoris, & famæ, ſiue profectus ſpiritualis, aut in litteris eorum, qui in eâdem ſunt Religione, profecta, vel promanatura ex obſequijs præſtandis ex obedientiâ ab illo Religioſo, non minùs, quàm Eccleſia habet Ius ad ea, quæ ex voto reali promiſſa ſunt ei. Quæ obligatio ſoluendi tranſit ad hæredes. Ergo, qui contrauenit huic Iuri, contra Iuſtitiam delinquit.

Dices Religionem habere Ius ad emolumẽ- 44
ta, quæ promanarunt iam, & exiſtunt, quia ipſe Religioſus, ſi ea ſibi vſurpet, furtum committit; ac verò quæ non exiſtunt, non debentur ex Iuſtitiâ; ſed tantùm ex obedientiâ. Vnde, ſi talis Religioſus apoſtatet à Religione, etiamſi habeat poſtea vnde reſtituat, vt ſi à Sũmo Pontifice diſpenſationem obtineat, vt maneat in ſæculo,

Digitized by Google

culo, & habeat pingue beneficium; non tenetur reſarcire emolumẽta illius medij temporis, quo fuit in Apoſtaſiâ, & quibus iniquè priuauit Religionem. Ergo ſi cauſa principalis, & exequens non tenetur; nec conſulens qui eſt minus principalis, & tantùm tenetur in defectum exequentis.

45 Reſpondetur concedẽdo totum antecedens, quod attinet ad Religiosũ; quia ipſe nõ tenetur ex Iuſtitiâ; negando tamen conſequẽtiam: quia conſulens cauſa eſt iniuſta eorum dãnorum, quę ſequuntur: nam ex Iuſtitiâ tenetur nõ impedire iniquè, & ſine rationabili causâ ſpẽ ad illa emolumenta; quia cõtrauenit Iuri illi, quod Religio habet, vt ea emolumenta ex ſuo Religioſo capiat. Etenim ſi talis cõſulens, vi aut deceptione extrahat Religioſum, cauſa eſt iniuſta, & ad reſtitutionẽ tenetur, vt etiã aduerſarij concedunt; eſto ipſe religioſus non teneatur ad reſtitutionẽ, quamuis culpabiliter ſe decipi ſineret, & peccaret ex eo cõſilio egrediẽdo, quia, & licet ipſe ſit cauſa principalis eorum damnorũ, eſt quidẽ cauſa ſacrilega, ſed non iniuſta. At verò conſulens cauſa eſt iniuſta, cõtraueniendo iniuſtè Iuri illi Religionis, quod, licet non ſit Iuſtitiæ comparatione Religioſi, tamen Iuſtitiæ eſt comparatione impedientis. Sicut etiam donatarius, vel legatarius nullum quidẽ Ius habet cõtra volentem donare, vel legare; habet tamen contra decipientẽ; aut cogentẽ eum, qui vult legare, Vnde in iſto caſu, vt omnes concedunt, decipiens tenetur ad reſtitutionem, & tamen executor deceptus non tenetur. Hæc ferè Molina.

46 Sed contrà obijci poteſt, ſed gratis, & ſine fundamẽto, aut firmâ ratione aſſumi, quod mouens ſolo conſilio, ſine vi, & fraude faciat cõtra Iuſtitiam; poteſt enim iniquè agere contra charitatem vel Religionẽ; non tamen contra Iuſtitiam, ſicut ſentit cõmunis ſententia de auertente iniquo animo volentem legare, qui, niſi vtatur fraude, non peccat contra Iuſtitiam.

47 Verùm reſponderi adhuc poteſt pro Molinâ in hoc caſu legantem, etiamſi iam legaſſet, nullâ teneri obligatione reſpectu legatarij; quia liberè poteſt reuocare legatũ, & ita legatarius nullum acquiſierat Ius, neque in re, nec ad rem erga legatorẽ. At verò in noſtro caſu Religioſus iam erat obſtrictus Religioni, ſi non ex Iuſtitiâ, ſaltem ex Religione, & ideò Religio adquiſierat Ius Iuſtitiæ in re ad emolumenta iam profecta, & exiſtentia, & Ius ad rẽ in profectura. Et ideò qui illam impedit, contra Iuſtitiam facit; non ſecùs; atque is, qui permoueret eum, qui vouerat tradere aliquam rem Eccleſiæ, ne eam traderet, poſtquàm Eccleſia acceptaſſet. Ideò probabiliſſima eſt hæc ſententia.

48 Azor etiam tom. 3. lib. 5. c. 2. conclu. vltimâ, cum Molina ſentiẽs, rationem reddit; quia licet Religioſus per profeſſionem non fiat ſeruus, aut poſſeſſio Religionis, ita, vt qui furatur Religioſum præciſè ratione perſonæ peccet contra Iuſtitiam, ſicut peccat qui ſeruum furatur; nihilominùs præter perſonam, quæ conſecratur religioſè Deo, ſunt bona adquiſita, vel adquirenda per tales perſonas profeſſas, & hæc legibus Eccleſiaſticis applicata ſunt ipſi Religioni, quâ factâ applicatione, contra Iuſtitiam agit, qui aliquid ex his bonis adimit Religioni, etiamſi ea adimat ipſe profeſſus; quæ doctrina, & ratio probabiliſſima eſt. Ideò ſextam aſſertionẽ noſtram nõ vſquequâq; firmiã exiſtimo, ſed probabiliter illã puto poſſe defendi, quãuis oppoſitum non minori probabilitate affirmari poſſit.

Dubitatio III.

An, qui priuat aliquem per iniuriam aliquo ſenſu, vel vſurationis philtro, Hiſpanicè hechizos, *vel veneno, teneatur ad reſtitutionem?*

SOtus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. art. 3. ad 1. & 49
alij putant pro his damnis præciſè conſideratis, eſſe faciendam reſtitutionem pecuniariam arbitrio boni viri.

Aſſerendum tamen eſt pro his damnis præ- 50
ciſè conſideratis, nullam deberi reſtitutionẽ, ſed tãtùm pro damno temporali quod inde ſequitur, vt ſi ob id nõ poſſit eam artem vel functionem obire quâ lucrũ faciebat. Ita Nauarr. c. 15. n. 19. & 20. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 1. & alij multi. Ratio eſt, quia hæc damna nullo pretio ſunt æſtimabilia, ſuperant enim omne pretium. Ideò pro illis non eſt poſſibilis compenſatio per pecuniam.

Dubitatio IV.

An pro vitâ per homicidium ablatâ, vel pro membro amputato, vel cicatrice relicta, ſit aliquid ex Iuſtitia reſtituẽdum?

HIc præciſè quærimus pro vitâ, nam de 51
dãnis inde ſecutis poſteà dicemus, loquimur etiam de homicidio, quod eſt iniuſta occiſio, nam pro iuſta occiſione, qualis eſt, quæ fit per publicam poteſtatem ſecundum ordinem Iuris, vel in bello iuſto, nulla debetur reſtitutio etiãſi Iudex, aut miles occidat exodio, vel inuidiâ, aut vindictâ, quia hoc peccatum malę intẽtionis, contra alias virtutes eſt, non contra Iuſtitiam, & idẽ eſt, quando quis non defendit proximũ ab iniuſtâ occiſione, aut mutilatione; quando non tenebatur ex officio; quia tantùm peccauit contra charitatem; & idẽ quoq; de eo, qui non ſuccurrit extremè indigẽti. Idem quoque dicendũ, ſi homicidium ſit caſuale, & abſq; culpâ; nam abſq; hoc non incur-

neque ſemper ſolet cõcedere, quia Iudices non ita ſunt periti in ijs præcipuè, quę non tam Iuris deciſioni, quàm rectæ rationi in conſcientiâ attendendæ innituntur.

35 Tandem concludit Vazq. quòd, ſi vtilitas illa Monachi erat iam communis, & ordinaria, vt facilè alius ſuppleat, quia eleemoſynam quotidianam Monaſterio mendicabat, aut Miſſarum ſtipendia offerebat, nihil ex iſtis eſſe reſtituendum; quia, vt plurimum tantumdem in ſui ſuſtentationem conſumit, vel quia non deſunt alij, qui eodem modo, ac ſi ille maneret, idem adquirant Monaſterio.

36 Molin. ſup. concluſ. 5. conſentiens Scoto, & alijs ait, quòd ſi poſſit talis auertēs realiter compenſare, Religionem ingrediendo ipſe, & aliter non poſſit, ad id tenetur, vt fecit Raymondus Dominicanæ familiæ meritiſſimus Generalis, quia talis auertens, ſuprà ſe induxit huiuſmodi obligationē Iuſtitiæ, quæ non eſt minor quàm Voti. Sicut ergo is, qui vouit Religionem, tenetur ingredi non obſtante libertate requiſitâ & vocatione Dei neceſſariâ: ita, qui voluntate induxit ſuper ſe obligationem Iuſtitiæ, tenetur: ſicut etiam tenetur, qui filium occidit, reſtituere parentibus incommoda inde ſecuta, licet ad ea filius non teneretur ex Iuſtitiâ. Si tamen aliundè compenſetur, etiam ſine induſtriâ eius, qui damnum dedit, nulla erit obligatio reſtituendi, vt, ſi loco extracti alium æquè idoneum Religio accepit, quem aliàs non acciperet. Hæc Molin.

37 Ideò melius contra ipſum Molinam probatur; quia, ſi nemo tenetur cum detrimento honoris reſtituere pecunias, potiori ratione nō tenebitur cū detrimēto libertatis, & tanto onere.

38 Probat hoc nō diſſimili ratione Vazq. n. 42. quia ſicut ille, qui bona Monaſterij clam ſubripuit, non tenetur religonem ingredi, vt ſuâ induſtriâ ibi ſatisfaciat: Ita neque in præſentiarū, quoniam eadem eſt obligatio reſtituendi vtilitatem temporalem Monaſterio. Ratio autē eſt; quia Iuſtitiæ obligatio non obligat tam ſtrictè, vt ad ſatisfaciendum oporteat debitorem voto Religionis ſe adſtringere, & libertatem ſuam perpetuò mancipare, in ſtatu prę ſertim qui magnam libertatem requirit.

39 Notat etiam Vazq. non teneri huiuſmodi debitorem, vt reſtituat, ſe mancipare obſequio Monaſterij, quod meritò intelligit, quando id non conueniret ſtatui perſonæ debitoris. Neque enim obligat cum tanto hõnoris diſpendio, ſed tantùm vt reſtituat, cùm commodè poterit omnibus etiām inſpectis. Quod ſi illud congruat ſtatui, debet ſe ita mācipare vt ſoluat, ſiquidem ille à ſtatu ſuo non decidit, ſi & victum, & veſtitum habeat quotidianum, licet tunc non poſſit aſcendere in ſtatu, cùm gratis laboret, hoc autem non mirum; quia non tollitur obligatio reſtituendi ex hoc quod quis velit aſcendere ad altiorem ſtatum.

Rectè autem notat Vazq. quòd fere numquam damnificatur Monaſterium, aut Religio, quia numquam deſunt qui idipſum efficiant, perinde atq; ſi ille non fuiſſet extractus, aut impeditus. Omitto alia quæ affert Molin. quibus eodem modo reſpondetur. 40

Aſſerendum ſextò, is quis precibus, vel conſilio abſque vi, & fraude extraxit profeſſum à Religione, non tenetur Monaſterio compēſare temporalia emolumēta, quæ prouentura erant ex tali Religioſo. Ita Nauarra ſup. n. 23. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. Bañez ibidem dub. 6. Leſſ. ſup. & alij, quamuis probabiliſſimū ſit oppoſitum. Probatur aſſertio, quia Religioſus ipſe non tenetur ex Iuſtitiâ procurare illa emolumenta; ſed ſolùm ex virtute obedientiæ, & Religionis. Vnde, ſi nolit laborare, & commoda illa conquirere, non peccat contra Iuſtitiam, ergo neque conſumptor. 41

Quod ſi obijcias, ſi quis ſeruo ſuaderet ne laboraret, teneretur domino ad reſtitutionē, ergo etiam in noſtro caſu. Reſpōdetur negando conſequentiā, quia Religioſus nō ſe habet, vt ſeruus reſpectu Religionis; ſed vt filius, non enim eſt principaliter propter commodum temporale Religionis, ſed ob ſuum bonum ſpirituale; ſubeſt enim, tamquàm filius in ſuum commodum, vt ad ſuam ſalutem rectè dirigatur. Addit verò Leſſ. quamuis qui ſuaderet fugam ſeruo, teneretur ad reſtitutionem: non tamen, qui ſuaderet illi otiū; quia, nec ſeruus dedens ſe otio peccat contra Iuſtitiam, vt mercenarius, qui recipit mercedem ſui laboris, ſed contra obedientiam. Hoc tamen valde difficile eſt, & alibi examinandum; ego puto falſum. 42

Dixi probabiliſſimum eſſe oppoſitum. Nam Azor. ſuprà cōcluſ. vltima & Molin. concluſ. 2. putant, ſic extrahentem profeſſum non teneri quidem reſtituere ipſi profeſſo; quia iuxta dicta, ipſe conſentit; teneri tamen Religioni, citantque Scotum, Paludanum, Maiorem, & putant non diſſenſuros Sotum, Ledeſmam, & Nauarrum. Quod teneatur Religioni, probat Molin. quia Religio Ius habebat ad omnia emolumenta, ſiue diuitiarum, ſiue honoris, & famæ, ſiue profectus ſpiritualis, aut in litteris eorum, qui in eādem ſunt Religione, profecta, vel promanatura ex obſequijs præſtandis ex obedientiā ab illo Religioſo, non minùs, quàm Eccleſia habet Ius ad ea, quæ ex voto reali promiſſa ſunt ei. Quæ obligatio ſoluendi tranſit ad hæredes. Ergo, qui contrauenit huic Iuri, contra Iuſtitiam delinquit. 43

Dices Religionem habere Ius ad emolumēta, quæ promanarunt iam, & exiſtunt, quia ipſe Religioſus, ſi ea ſibi vſurpet, furtum committit; ac verò quæ non exiſtunt, non debentur ex Iuſtitiâ; ſed tantùm ex obedientiâ. Vnde, ſi talis Religioſus apoſtatet à Religione, etiamſi habeat vnde reſtituat, vt ſi à Sūmo Pontifice diſpenſationem obtineat, vt maneat in ſeculo, 44

Digitized by Google

culo, & habeat pingue beneficium; non tenetur reſarcire emolumẽta illius medij temporis, quo fuit in Apoſtaſiâ, & quibus iniquè priuauit Religionem. Ergo ſi cauſa principalis, & exequens non tenetur; nec conſulens qui eſt minus principalis, & tantùm tenetur in defectum exequentis.

45 Reſpondetur concedẽdo totum antecedens, quod attinet ad Religioſũ; quia ipſe nõ tenetur ex Iuſtitiâ; negando tamen conſequẽtiam: quia conſulens cauſa eſt iniuſta eorum dãnorum, quę ſequuntur: nam ex Iuſtitiâ tenetur nõ impedire iniquè, & ſine rationabili causâ ſpẽ ad illa emolumenta; quia cõtrauenit Iuri illi, quod Religio habet, vt ea emolumenta ex ſuo Religioſo capiat. Etenim ſi talis cõſulens, vi aut deceptione extrahat Religioſum, cauſa eſt iniuſta, & ad reſtitutionẽ tenetur, vt etiã aduerſarij concedunt; eſto ipſe religioſus non teneatur ad reſtitutionẽ, quamuis culpabiliter ſe decipi ſineret, & peccaret ex eo cõſilio egrediẽdo, quia, & licet ipſe ſit cauſa principalis eorum damnorũ, eſt quidẽ cauſa ſacrilega, ſed non iniuſta. At verò conſulens cãuſa eſt iniuſta, cõtraueniendo iniuſtè Iuri illi Religionis, quod, licet non ſit Iuſtitiæ comparatione Religioſi, tamen Iuſtitiæ eſt comparatione impedientis. Sicut etiam donatarius, vel legatarius nullum quidẽ Ius habet cõtra volentem donare, vel legare; habet tamen contra decipientẽ; aut cogentẽ eum, qui vult legare, Vnde in iſto caſu, vt omnes concedunt, decipiens tenetur ad reſtitutionem, & tamen executor deceptus non tenetur. Hæc ferè Molina.

46 Sed contrà obijci poteſt, ſed gratis, & ſine fundamẽto, aut firmâ ratione aſſumi, quod mouens ſolo conſilio, ſine vi, & fraude faciat cõtra Iuſtitiam; poteſt enim iniquè agere contra charitatem vel Religionẽ; non tamen contra Iuſtitiam, ſicut ſentit cõmunis ſententia de auertente iniquo animo volentem legare, qui, niſi vtatur fraude, non peccat contra Iuſtitiam.

47 Verùm reſponderi adhuc poteſt pro Molinâ in hoc caſu legantem, etiamſi iam legaſſet, nullâ teneri obligatione reſpectu legatarij; quia liberè poteſt reuocare legatũ; & ita legatarius nullum acquiſierat Ius, neque in re, nec ad rem erga legatorẽ. At verò in noſtro caſu Religioſus iam erat obſtrictus Religioni, ſi non ex Iuſtitiâ, ſaltem ex Religione, & ideò Religio adquiſierat Ius Iuſtitiæ in re ad emolumenta iam profecta, & exiſtentia, & Ius ad rẽ in profectura. Et ideò qui illam impedit, contra Iuſtitiam facit; non ſecùs; atque is, qui permoueret eum, qui vouerat tradere aliquam rem Eccleſiæ, ne eam traderet, poſtquàm Eccleſia acceptaſſet. Ideò probabiliſſima eſt hæc ſententia.

48 Azor etiam tom. 3. lib. 5. c. 2. conclu. vltimâ, cum Molina ſentiẽs, rationem reddit; quia licet Religioſus per profeſſionem non fiat ſeruus, aut poſſeſſio Religionis, ita, vt qui furatur Religioſum præciſè ratione perſonæ peccet contra Iuſtitiam, ſicut peccat qui ſeruum furatur; nihilominùs prętер perſonam, quæ conſecratur religioſè Deo, ſunt bona adquiſita, vel adquirenda per tales perſonas profeſſas, & hæc legibus Eccleſiaſticis applicata ſunt ipſi Religioni, quâ factâ applicatione, contra Iuſtitiam agit, qui aliquid ex his bonis adimit Religioni, etiamſi ea adimat ipſe profeſſus; quæ doctrina, & ratio probabiliſſima eſt. Ideò ſextam aſſertionẽ noſtram nõ vſquequâq; firmã exiſtimo, ſed probabiliter illã puto poſſe defendi, quãuis oppoſitum non minori probabilitate affirmari poſſit.

Dubitatio III.

An, qui priuat aliquem per iniuriam aliquo ſenſu, vel vſurationis philtro, Hiſpanicè hechizos, *vel veneno, teneatur ad reſtitutionem?*

SOtus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. art. 3. ad 1. & alij putant pro his damnis pręciſè conſideratis, eſſe faciendam reſtitutionem pecuniariam arbitrio boni viri. 49

Aſſerendum tamen eſt pro his damnis præciſè conſideratis, nullam deberi reſtitutionẽ, ſed tãtùm pro damno temporali quod inde ſequitur, vt ſi ob id nõ poſſit eam artem vel functionem obire quâ lucrũ faciebat. Ita Nauarr. c. 15. n. 19. & 20. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 1. & alij multi. Ratio eſt, quia hæc damna nullo pretio ſunt æſtimabilia, ſuperant enim omne pretium. Ideò pro illis non eſt poſſibilis compenſatio per pecuniam. 50

Dubitatio IV.

An pro vitâ per homicidium ablatâ, vel pro membro amputato, vel cicatrice relicta, ſit aliquid ex Iuſtitia reſtituẽdum?

HIc præciſè quærimus pro vitâ, nam de dãnis inde ſecutis poſteà dicemus, loquimur etiam de homicidio, quod eſt iniuſta occiſio, nam pro iuſta occiſione, qualis eſt, quæ fit per publicam poteſtatem ſecundum ordinem Iuris, vel in bello iuſto, nulla debetur reſtitutio etiãſi Iudex, aut miles occidat exodio, vel inuidiâ, aut vindictâ, quia hoc peccatum malę intẽtionis, contra alias virtutes eſt, non contra Iuſtitiam, & idẽ eſt, quando quis non defendit proximũ ab iniuſtâ occiſione, aut mutilatione; quando non tenebatur ex officio; quia tantùm peccauit contra charitatem; & idẽ quoq; de eo, qui non ſuccurrit extremè indigẽti. Idem quoque dicendũ, ſi homicidium ſit caſuale, & abſq; culpâ; nam abſq; hac non incur- 51

tized by Google

neque ſemper ſolet cõcedere, quia Iudices non ita ſunt periti in ijs præcipuè, quę non tam Iuris deciſioni, quàm rectæ rationi in conſcientiâ attendendæ innituntur.

35 Tandem concludit Vazq. quòd, ſi vtilitas illa Monachi erat iam communis, & ordinaria, vt facilè alius ſuppleat, quia eleemoſynam quotidianam Monaſterio mendicabat, aut Miſſarum ſtipendia offerebat, nihil ex iſtis eſſe reſtituendum; quia, vt plurimum tantumdem in ſui ſuſtentationem conſumit, vel quia non deſunt alij, qui eodem modo, ac ſi ille maneret, idem adquirant Monaſterio.

36 Molin. ſup. concluſ. 5. conſentiens Scoto, & alijs ait, quòd ſi poſſit talis auertẽs realiter compenſare, Religionem ingrediendo ipſe, & aliter non poſſit, ad id tenetur, vt fecit Raymondus Dominicanæ familiæ meritiſſimus Generalis, quia talis auertens, ſuprà ſe induxit huiuſmodi obligationẽ Iuſtitiæ, quæ non eſt minor quàm Voti. Sicut ergo is, qui vouit Religionem, tenetur ingredi non obſtante libertate requiſitâ & vocatione Dei neceſſariâ: ita, qui voluntate induxit ſuper ſe obligationem Iuſtitiæ, tenetur: ſicut etiam tenetur, qui filium occidit, reſtituere parentibus incommoda inde ſecuta, licet ad ea filius non teneretur ex Iuſtitiâ. Si tamen aliundè compenſetur, etiam ſine induſtriâ eius; qui damnum dedit, nulla erit obligatio reſtituendi, vt, ſi loco extracti alium æquè idoneum Religio accepit, quem aliàs non acciperet. Hæc Molin.

37 Ideò meliùs contra ipſum Molinam probatur; quia, ſi nemo tenetur cum detrimento honoris reſtituere pecunias, potiori ratione nõ tenebitur cũ detrimẽto libertatis, & tanto onere.

38 Probat hoc nõ diſſimili ratione Vazq. n. 42. quia ſicut ille, qui bona Monaſterij clam ſubripuit, non tenetur religonem ingredi, vt ſuâ induſtriâ ibi ſatisfaciat: Ita neque in præſentiarũ, quoniam eadem eſt obligatio reſtituendi vtilitatem temporalem Monaſterio. Ratio autẽ eſt; quia Iuſtitiæ obligatio non obligat tam ſtrictè, vt ad ſatisfaciendum oporteat debitorem voto Religionis ſe adſtringere, & libertatem ſuam perpetuò mancipare, in ſtatu præſertim qui magnam libertatem requirit.

39 Notat etiam Vazq. non teneri huiuſmodi debitorem, vt reſtituat, ſe mancipare obſequio Monaſterij, quod meritò intelligit, quando id non conueniret ſtatui perſonæ debitoris. Neque enim obligat cum tanto honoris diſpendio, ſed tantùm vt reſtituat, cùm commodè poterit omnibus etiàm inſpectis. Quod ſi illud congruat ſtatui, debet ſe ita mãcipare vt ſoluat, ſiquidem ille à ſtatu ſuo non decidit, ſi & victum, & veſtitum habeat quotidianum, licet tunc non poſſit aſcendere in ſtatu, cùm gratis laboret, hoc autem non mirum; quia non tollitur obligatio reſtituendi ex hoc quod quis velit aſcendere ad altiorem ſtatum.

Rectè autem notat Vazq. quod fere numquam damnificatur Monaſterium, aut Religio, quia numquam deſunt qui idipſum efficiant, perinde atq; ſi ille non fuiſſet extractus, aut impeditus. Omitto alia quæ affert Molin. quibus eodem modo reſpondetur. 40

Aſſerendum ſextò, is quis precibus, vel conſilio abſque vi, & fraude extraxit profeſſum à Religione, non tenetur Monaſterio compẽſare temporalia emolumẽta, quæ prouentura erant ex tali Religioſo. Ita Nauarra ſup. n. 23. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. Bañez ibidem dub. 6. Leſſ. ſup. & alij, quamuis probabiliſſimũ ſit oppoſitum. Probatur aſſertio, quia Religioſus ipſe non tenetur ex Iuſtitiâ procurare illa emolumenta; ſed ſolùm ex virtute obedientiæ, & Religionis. Vnde, ſi nolit laborare, & commoda illa conquirere, non peccat contra Iuſtitiam, ergo neque conſumptor. 41

Quod ſi obijcias, ſi quis ſeruo ſuaderet ne laboraret, teneretur domino ad reſtitutionẽ, ergo etiam in noſtro caſu. Reſpõdetur negando conſequentiã, quia Religioſus nõ ſe habet, vt ſeruus reſpectu Religionis; ſed vt filius, non enim eſt principaliter propter commodum temporale Religionis, ſed ob ſuum bonum ſpirituale; ſubeſt enim, tamquàm filius in ſuum commodum, vt ad ſuam ſalutem rectè dirigatur. Addit verò Leſſ. quamuis qui ſuaderet fugam ſeruo, teneretur ad reſtitutionem: non tamen, qui ſuaderet illi otiũ; quia, nec ſeruus dedens ſe otio peccat contra Iuſtitiam, vt mercenarius, qui recipit mercedem ſui laboris, ſed contra obedientiam. Hoc tamen valde difficile eſt, & alibi examinandum; ego puto falſum. 42

Dixi probabiliſſimum eſſe oppoſitum. Nam Azor. ſuprà cõcluſ. vltima & Molin. concluſ. 2. putant, ſic extrahentem profeſſum non teneri quidem reſtituere ipſi profeſſo; quia iuxta dicta, ipſe conſentit; teneri tamen Religioni, citantque Scotum, Paludanum, Maiorem, & putant non diſſenſuros Sotum, Ledeſmam, & Nauarrum. Quod teneatur Religioni, probat Molin. quia Religio Ius habebat ad omnia emolumenta, ſiue diuitiarum, ſiue honoris, & famæ, ſiue profectus ſpiritualis, aut in litteris eorum, qui in eâdem ſunt Religione, profecta, vel promanatura ex obſequijs præſtandis ex obedientiâ ab illo Religioſo, non minùs, quàm Eccleſia habet Ius ad ea, quæ ex voto reali promiſſa ſunt ei. Quæ obligatio ſoluendi tranſit ad hæredes. Ergo, qui contrauenit huic Iuri, contra Iuſtitiam delinquit. 43

Dices Religionem habere Ius ad emolumẽta, quæ promanarunt iam, & exiſtunt, quia ipſe Religioſus, ſi ea ſibi vſurpet, furtum committit; ac verò quæ non exiſtunt, non debentur ex Iuſtitiâ; ſed tantùm ex obedientiâ. Vnde, ſi talis Religioſus apoſtatet à Religione, etiamſi habeat poſteà vnde reſtituat, vt ſi à Sũmo Pontifice diſpenſationem obtineat, vt maneat in ſæculo, 44

culo, & habeat pingue beneficium; non tenetur reſarcire emolumẽta illius medij temporis, quo fuit in Apoſtaſiâ, & quibus iniquè priuauit Religionem. Ergo ſi cauſa principalis, & exequens non tenetur; nec conſulens qui eſt minus principalis, & tantùm tenetur in defectum exequentis.

45 Reſpondetur concedẽdo totum antecedens, quod attinet ad Religioſũ; quia ipſe nõ tenetur ex Iuſtitiâ; negando tamen conſequẽtiam: quia conſulens cauſa eſt iniuſta eorum dãnorum, quę ſequuntur: nam ex Iuſtitiâ tenetur nõ impedire iniquè, & ſine rationabili causâ ſpẽ ad illa emolumenta; quia cõtrauenit Iuri illi, quod Religio habet, vt ea emolumenta ex ſuo Religioſo capiat. Etenim ſi talis cõſulens, vi aut deceptione extrahat Religioſum, cauſa eſt iniuſta, & ad reſtitutionẽ tenetur, vt etiã aduerſarij concedunt; eſto ipſe religioſus non teneatur ad reſtitutionẽ, quamuis culpabiliter ſe decipi ſineret, & peccaret ex eo cõſilio egrediẽdo, quia, & licet ipſe ſit cauſa principalis eorum damnorũ, eſt quidẽ cauſa ſacrilega, ſed non iniuſta. At verò conſulens cauſa eſt iniuſta, cõtraueniendo iniuſtè Iuri illi Religionis, quod, licet non ſit Iuſtitiæ comparatione Religioſi, tamen Iuſtitiæ eſt comparatione impedientis. Sicut etiam donatarius, vel legatarius nullum quidẽ Ius habet cõtra volentem donare, vel legare; habet tamen contra decipientẽ; aut cogentẽ eum, qui vult legare, Vnde in iſto caſu, vt omnes concedunt, decipiens tenetur ad reſtitutionem, & tamen executor deceptus non tenetur. Hæc ferè Molina.

46 Sed contrà obijci poteſt, ſed gratis, & ſine fundamẽto, aut firmâ ratione aſſumi, quod mouens ſolo conſilio, ſine vi, & fraude faciat cõtra Iuſtitiam; poteſt enim iniquè agere contra charitatem vel Religionẽ; non tamen contra Iuſtitiam, ſicut ſentit cõmunis ſententia de auertente iniquo animo volentem legare, qui, niſi vtatur fraude, non peccat contra Iuſtitiam.

47 Verùm reſponderi adhuc poteſt pro Molinâ in hoc caſu legantem, etiamſi iam legaſſet, nullâ teneri obligatione reſpectu legatarij; quia liberè poteſt reuocare legatũ, & ita legatarius nullum acquiſierat Ius, neque in re, nec ad rem erga legatorẽ. At verò in noſtro caſu Religioſus iam erat obſtrictus Religioni, ſi non ex Iuſtitiâ, ſaltem ex Religione, & idcò Religio adquiſierat Ius Iuſtitiæ in re ad emolumenta iam profecta, & exiſtentia, & Ius ad rẽ in profectura. Et ideò qui illam impedit, contra Iuſtitiam facit; non ſecùs; atque is, qui permoueret eum, qui vouerat tradere aliquam rem Eccleſiæ, ne eam traderet, poſtquàm Eccleſia acceptaſſet. Ideò probabiliſſima eſt hæc ſententia.

48 Azor etiam tom. 3. lib. 5. c. 2. conclu. vltimâ, cum Molina ſentiẽs, rationem reddit; quia licet Religioſus per profeſſionem non fiat ſeruus, aut poſſeſſio Religionis, ita, vt qui furatur Religioſum præcisè ratione perſonæ peccet contra Iuſtitiam, ſicut peccat qui ſeruum furatur; nihilominùs præter perſonam, quæ conſecratur religiosè Deo, ſunt bona adquiſitâ, vel adquirenda per tales perſonas profeſſas, & hæc legibus Eccleſiaſticis applicata ſunt ipſi Religioni, quâ factâ applicatione, contra Iuſtitiam agit, qui aliquid ex his bonis adimit Religioni, etiamſi ea adimat ipſe profeſſus; quæ doctrina, & ratio probabiliſſima eſt. Ideò ſextam aſſertionẽ noſtram nõ vſquequâq; firmã exiſtimo, ſed probabiliter illâ puto poſſe defendi, quãuis oppoſitum non minori probabilitate affirmari poſſit.

Dubitatio III.

An, qui priuat aliquem per iniuriam aliquo ſenſu, vel vſurationis philtro, Hiſpanicè hechizos, *vel veneno, teneatur ad reſtitutionem?*

SOtus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. art. 3. ad 1. & alij putant pro his damnis præcisè conſideratis, eſſe faciendam reſtitutionem pecuniariam arbitrio boni viri. 49

Aſſerendum tamen eſt pro his damnis præcisè conſideratis, nullam deberi reſtitutionẽ, ſed tãtùm pro damno temporali quod inde ſequitur, vt ſi ob id nõ poſſit eam artem vel functionem obire quâ lucrũ faciebat. Ita Nauarr. c. 15. n. 19. & 20. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 1. & alij multi. Ratio eſt, quia hæc damna nullo pretio ſunt æſtimabilia, ſuperant enim omne pretium. Ideò pro illis non eſt poſſibilis compenſatio per pecuniam. 50

Dubitatio IV.

An pro vitâ per homicidium ablatâ, vel pro membro amputato, vel cicatrice relicta, ſit aliquid ex Iuſtitia reſtituẽdum?

HIc præcisè quærimus pro vitâ, nam de dãnis inde ſecutis poſteà dicemus, loquimur etiam de homicidio, quod eſt iniuſta occiſio, nam pro iuſta occiſione, qualis eſt, quæ fit per publicam poteſtatem ſecundum ordinem Iuris, vel in bello iuſto, nulla debetur reſtitutio etiãſi Iudex, aut miles occidat exodio, vel inuidiâ, aut vindictâ, quia hoc peccatum malę intẽtionis, contra alias virtutes eſt, non contra Iuſtitiam, & idẽ eſt, quando quis non defendit proximũ ab iniuſtâ occiſione, aut mutilatione; quando non tenebatur ex officio; quia tantùm peccauit contra charitatem; & idẽ quoq; de eo, qui non ſuccurrit extremè indigẽti. Idem quoque dicendũ, ſi homicidium ſit caſuale, & abſq; culpâ; nam abſq; hac non incur- 51

Digitized by Google

Ad Lectorem.

Ad Lectorem.

Ad Lectorem.

non fuisse legitimum vel vehementer talis præsumatur, vt quod v.g. interuenerit vis vel deceptio vel aliud impedimentum Canonicum, aliáue causa rationabilis, qualis esset, si fortè maiora scandala alioquin vel damna Ecclesiæ, vel Religionis timerentur; atque extra hos euentus ad prælatum Religionis pertinet ex officio, omnibus modis licitis suum nouitium ab huiusmodi lupis tueri tamquam gregis Dei ouem.

31 Asserendum est quartò, si per vim, aut fraudem ab ingressu Religionis aliquem, vel nouitium à professione faciendâ auocasti, teneris ex Iustitiâ Monasterio compensare quanti emolumẽtum temporale ex ipso prouenturum æstimabitur, consideratis tamen circumstantijs, per quas illud emolumentum poterat impediri. Itaque iste (ait Azor suprà) nõ solùm tenetur vim, fraudem, vel metum auferre; sed etiam restituere emolumenta, quæ alioquin erat percepturа Religio. Ratio est, quia licet Religio nullum ius in nouitium adquisiisset, (cùm tamen aliquid Iuris adquisiisset, vt nuper nos probauimus; tamen contra Iustitiam est, per vim vel mendacium impedire ne acquirat; sicut si vi vel fraude impedias ne alter det mihi eleemosynam, contra iustitiam in me peccasti; quia quisque habet Ius Iustitiæ, ne per iniustitiam, qualis est vis, aut dolus, impediatur à bonis, etiam per donationem liberam consequendis, vt probabitur sequenti disputatione, in quo conueniunt omnes Auctores citati. Legatur Vazq. sup. n. 37. & sequentibus, quamuis vnus Sotus de hoc dubius sit, & Nauarrus dicat te solum obligatum esse vt eidem, vel alteri æquè vtili ingressum suadeas, etiamsi non persuadeas; sed sine fundamento, & contra alios Auctores. Et quidem nemo à damno dato restituendo deobligatur, quamdiu de facto non resarcitur. Illud tamen verum est, quod asserit concluſ. 3. quòd, si extractus talis erat conditionis, vt non fuerit damnificata Religio, quia tantùm, aut plus illa cum eo insumebat, quantum emolumenti ex illo percipiebat, ad nullam tenetur restitutionem.

32 Illud autẽ probabile est (vt ait Less.) quòd si illum, quem auocasti, aut extraxisti; postea tempore congruo, id est, cùm adhuc est illi integrum redire, restituisti suæ libertati, vel fraudẽ aperuisti; nihil teneris Monasterio restituere, nisi pro præterito damno, quia in posterum non censeris causa damni Monasterio; sed ipse auocatus sponte non rediens est causa. Idemque dicendum si ipse auocatus fraudem aliquo modo aduertit; nam tunc egressio non fuit inuoluntaria. Ita Vazq. sup. n. 48. Probat, quia dici non potest, quòd rationabiliter illa à consulente moueatur, sed suâ ducatur malitiâ, idemque puta, si ego ingressurum impediui fraude, aut mendacio, in quo casu (ait Vazq.) si antequàm ego aperiam illi veritatem, ille facturus erat donationem Monasterio, vel aliam vtilitatem allaturus, teneor illud restituere; licet enim reuocem consilium vel vim, iam fui causa iniusta eius damni illati, antequàm reuocarem consilium, vel vim auferrem iuxta eius doctrinam in materiâ de beneficijs c. 2. §. 3. ad fin., secùs verò si facturus erat ille donationem, aut monasterium consecuturum vtilitatem posteà, & ego antè reuocaui consilium; tunc enim intelligendum est, vt ipse loco notato docet; neque enim quæcumque consilij reuocatio sufficit ad excusandum, sed efficax, & sincera persuasio in quo casu iam suâ voluntate non vi, fraude, aut mendacio meo ducitur.

Dixi esse probabile, quia etiamsi auocato sit integrum redire tamen si occasione fraudis, vel vis illatæ seriò mutet animum, deceptor videtur causa damni; quia iniustè eius occasionem dedit. 33

Asserendum quintò, si vi, & fraude extraxisti aliquem, etiam professum à Religone, non teneris ex Iustitiâ, vel alio præcepto ipse suscipere habitum illius Religionis, neque alium loco illius inducere. Ita Sotus, Petr. à Nauar. Rebellus, Lessius, Azor suprà Vazq. c. illo 8. dub. illo 2. n. 41. & 42. & alij multi contra Gabrielem, Scotum. & alios. Probatur primò, quia neque Religiosus tenetur ex Iustitiâ redire; sed solùm ex voto Religionis, vt quidam volunt. Secundò, etiamsi teneatur ex Iustitiâ (quod verius est, & prædicti Auctores docent) tamen deceptor non tenetur ex Iustitiâ; nisi vim, & fraudem tollere. Nam aliter non potest personam ipsam restituere; debet tamen restituere incommoda inde secuta, vt autem aliam huius loco restituat, neque moribus receptum est, neque Iustitia postulat, quia ad ingressum Religionis non solùm requiritur maxima libertas, sed etiam specialis vocatio Dei. Tertiò, quia monasterium non possidet Religiosum tamquàm mancipium, propter quod occisum, vel à domo domini abductum debet aliud restitui; sed tamquam filiũ, propter quem abductũ non debet restitui alius, & vt notat Vazq. n. 39. Religiosus non ita voto adstringitur Prælatis, vt dominium transferat suæ personæ, sed tantùm obligatione virtutis Religionis, quamuis Religio ipsa habeat Ius ad omne quod esse potest vtilitatis temporalis ex industriâ, quicquid enim ille adquirit, Monasterio adquirit, & per professionem habet Ius Religio, vt Monachus laboret iuxta statuta Religionis & eâ ratione Monasterio adquirat. Qui ergo solo cõsilio illum extraxit, tantùm tenetur restituere quod inde vtilitatis amisit Monasterium, vel Religio. Hæc Vazq. qui postquã dixit id esse restituendum, omnino improbat quod Sotus dubitanter hoc doceat, & addat standum esse exterioris fori iudicio. Neq; enim necessarium putat. Vazq. quod in hac re exterioris fori iudicio debeamus nos adstringere: quia vèl non iudicabit id esse restituendum, vel non concedet actionem, quam non in omnibus,

culo, & habeat pingue beneficium; non tenetur reſarcire emolumẽta illius medij temporis, quo fuit in Apoſtaſiâ, & quibus iniquè priuauit Religionem. Ergo ſi cauſa principalis, & exequens non tenetur; nec conſulens qui eſt minus principalis, & tantùm tenetur in defectum exequentis.

45 Reſpondetur concedẽdo totum antecedens, quod attinet ad Religiosũ; quia ipſe nõ tenetur ex Iuſtitiâ; negando tamen conſequẽtiam: quia conſulens cauſa eſt iniuſta eorum dãnorum, quę ſequuntur: nam ex Iuſtitiâ tenetur nõ impedire iniquè, & ſine rationabili causâ ſpẽ ad illa emolumenta; quia cõtrauenit Iuri illi, quod Religio habet, vt ea emolumenta ex ſuo Religioſo capiat. Etenim ſi talis cõſulens, vi aut deceptione extrahat Religioſum, cauſa eſt iniuſta, & ad reſtitutionẽ tenetur, vt etiã aduerſarij concedunt; eſto ipſe religioſus non teneatur ad reſtitutionẽ, quamuis culpabiliter ſe decipi ſineret, & peccaret ex eo cõſilio egrediẽdo, quia, & licet ipſe ſit cauſa principalis eorum damnorũ, eſt quidẽ cauſa ſacrilega, ſed non iniuſta. At verò conſulens cauſa eſt iniuſta, cõtraueniendo iniuſtè Iuri illi Religionis, quod, licet non ſit Iuſtitiæ comparatione Religioſi, tamen Iuſtitiæ eſt comparatione impedientis. Sicut etiam donatarius, vel legatarius nullum quidẽ Ius habet cõtra volentem donare, vel legare; habet tamen contra decipientẽ; aut cogentẽ eum, qui vult legare, Vnde in iſto caſu, vt omnes concedunt, decipiens tenetur ad reſtitutionem, & tamen executor deceptus non tenetur. Hæc ferè Molina.

46 Sed contrà obijci poteſt, ſed gratis, & ſine fundamẽto, aut firmâ ratione aſſumi, quod mouens ſolo conſilio, ſine vi, & fraude faciat cõtra Iuſtitiam; poteſt enim iniquè agere contra charitatem vel Religionẽ; non tamen contra Iuſtitiam, ſicut ſentit cõmunis ſententia de auertente iniquo animo volentem legare, qui, niſi vtatur fraude, non peccat contra Iuſtitiam.

47 Verùm reſponderi adhuc poteſt pro Molinâ in hoc caſu legantem, etiamſi iam legaſſet, nullâ teneri obligatione reſpectu legatarij; quia liberè poteſt reuocare legatũ, & ita legatarius nullum acquiſierat Ius, neque in re, nec ad rem erga legatorẽ. At verò in noſtro caſu Religioſus iam erat obſtrictus Religioni, ſi non ex Iuſtitiâ, ſaltem ex Religione, & ideò Religio adquiſierat Ius Iuſtitiæ in re ad emolumenta iam profecta, & exiſtentia, & Ius ad rẽ in profectura. Et ideò qui illam impedit, contra Iuſtitiam facit; non ſecùs; atque is, qui permoueret eum, qui vouerat tradere aliquam rem Eccleſiæ, ne eam traderet, poſtquàm Eccleſia acceptaſſet. Ideò probabiliſſima eſt hæc ſententia.

48 Azor etiam tom. 3. lib. 5. c. 2. conclu. vltimâ, cum Molina ſentiẽs, rationem reddit; quia licet Religioſus per profeſſionem non fiat ſeruus, aut poſſeſſio Religionis, ita, vt qui furatur Religioſum præcisè ratione perſonæ peccet contra Iuſtitiam, ſicut peccat qui ſeruum furatur; nihilominùs prętер perſonam, quæ conſecratur religioſè Deo, ſunt bona adquiſita, vel adquirenda per tales perſonas profeſſas, & hæc legibus Eccleſiaſticis applicata ſunt ipſi Religioni, quâ factâ applicatione, contra Iuſtitiam agit, qui aliquid ex his bonis adimit Religioni, etiamſi ea adimat ipſe profeſſus; quæ doctrina, & ratio probabiliſſima eſt. Ideò ſextam aſſertionẽ noſtram nõ vſquequâq; firmã exiſtimo, ſed probabiliter illã puto poſſe defendi, quãuis oppoſitum non minori probabilitate affirmari poſſit.

Dubitatio III.

An, qui priuat aliquem per iniuriam aliquo ſenſu, vel vſurationis philtro, Hiſpanicè hechizos, *vel veneno, teneatur ad reſtitutionem?*

SOtus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 6. art. 3. ad 1. & alij putant pro his damnis pręcisè conſideratis, eſſe faciendam reſtitutionem pecuniariam arbitrio boni viri. 49

Aſſerendum tamen eſt pro his damnis præciſè conſideratis, nullam deberi reſtitutionẽ, ſed tãtùm pro damno temporali quod inde ſequitur, vt ſi ob id nõ poſſit eam artem vel functionem obire quâ lucrũ faciebat. Ita Nauarr. c. 15. n. 19. & 20. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. Leſſ. lib. 2. c. 8. dub. 1. & alij multi. Ratio eſt, quia hæc damna nullo pretio ſunt æſtimabilia, ſuperant enim omne pretium. Ideò pro illis non eſt poſſibilis compenſatio per pecuniam. 50

Dubitatio IV.

An pro vitâ per homicidium ablatâ, vel pro membro amputato, vel cicatrice relicta, ſit aliquid ex Iuſtitia reſtituẽdum?

HIc præcisè quærimus pro vitâ, nam de dãnis inde ſecutis poſteà dicemus, loquimur etiam de homicidio, quod eſt iniuſta occiſio, nam pro iuſta occiſione, qualis eſt, quæ fit per publicam poteſtatem ſecundum ordinem Iuris, vel in bello iuſto, nulla debetur reſtitutio etiãſi Iudex, aut miles occidat exodio, vel inuidiâ, aut vindictâ, quia hoc peccatum malę intẽtionis, contra alias virtutes eſt, non contra Iuſtitiam, & idẽ eſt, quando quis non defendit proximũ ab iniuſtâ occiſione, aut mutilatione; quando non tenebatur ex officio; quia tantùm peccauit contra charitatem; & idẽ quoq; de eo, qui non ſuccurrit extremè indigẽti. Idem quoque dicendũ, ſi homicidium ſit caſuale, & abſq; culpâ; nam abſq; hac non incur- 51

Digitized by Google

ritur obligatio reſtituendi, cùm hæc obligatio oriatur, non ex re acceptâ; ſed ex iniuſtâ actione; quanta autem debeat eſſe culpâ, nõ eſt huius loci diſputare, imò in hac etiam materiâ ſeruãda eſt generalis doctrina ſuprà tradita diſp. 3. præſertim à num. 49.

52 Illud tamen certũ eſt, ſi miniſtri Iuſtitiæ contra ordinem Iuris procedant, peccare peccato homicidij, ac proinde ſicut alij homicidæ obnoxij ſunt reſtitutioni, vt benè tradũt Mercado lib. 6. c. 4. & Rebell. lib. 3. q. 11.

53 Hoc ſuppoſito circa dubiũ propoſitum duæ ſunt opiniones. Prima aſſerit pro dãno vitæ, vel membri præcisè deberi pecuniariã reſtitutionẽ, idque arbitrio boni viri. Indicat hoc D. Thom. 2. 2. q. 62. art. 2. ad 1. & tenent expreſsè Caiet. in *ſummâ* verb. *reſtitutio*. c. 2. Sotus 4. *de Iuſtitiâ*. q. 6. art. 3. ad 3. Sylueſt. *reſtitutio*. 3. q. 2. Mercad. & Rebell. ſup. Valent. diſp. 5. q. 6. punct. 5. Cordub. lib. 1. q. 21. Clauis Regia lib. 11. c. 2. n. 9. & 22. Azor. 3. p. l. 5. c. 3. q. 4. Rodrig. in *ſum.* c. 139. n. 1. Salon. 2. 2. q. 61. art. 2. controu. 4 conclu. 3. Molin. tract. 3. diſp. 84. Idem videntur tenere Scotus Maior, Gabr. Adrian. Angel. cum certà limitatione, de quà dicemus dubitat. 6. Probat Scotus, quia ſi nõ foret abſoluendus, qui tuũ bouem occidit, aut mancipiũ, & nollet reſtituere; qua ratione erit abſoluendus ſine reſtitutione, ſi teipſum occidiſſet?

54 Reſpondebis fortaſsè; quia vita adeò pretioſa eſt, vt nullo pretio poſſit cõpenſari, aut æſtimari. Sed contra (ait Mercado) quia abſurdum eſt ex eo quod quis non valeat reſtituere quantum debet, non debeat reſtituere ſecundum id, quod habet, & poteſt, quæ etiã eſt ratio D. Tho. Deinde; quia aliàs plus eſſet reſtituendũ pro ſordidi artificis occiſione, quàm pro viri Illuſtriſſimi, quia pro huius vita nihil, pro illius verò damna ſequuta debentur.

55 Secunda opinio aſſerit, etiamſi pro vitâ ſerui vel animalis reſtitutio pecuniaria ſit faciẽda; tamen pro vitâ hominis mẽbro, vel cicatrice nihil in conſcientiâ debetur neceſſariò formaliter, & ex Iuſtitiâ. Ita Nauar. c. 15. n. 22 qui egregiè id probat. Bañez infrà citãdus. Hoſtienſ. in *Summâ* lib. 5. Rubrica *de damno dato*. §. *Quibus detur*. Gloſ. in c. 1. *de iniurijs*, & habetur in legibus Ciuilibus quas refert Nauar. præcipuè l. vltim. ff. *de ijs, qui effuderunt*, in quâ habetur liberum corpus nullã recipere æſtimationem. Ledeſm. in 4. diſt. 24. q. 25. art. 2. dub. 7. Petr. Nauar. lib. 4. de *reſtitutione* c. 1. dub. 10. n. 80. Leſſ. lib. 2. c. 9. dub. 23. Layman, lib. 3. de Iuſtitiâ. tract. 3. p. 3. c. 6. n. 2. Couar. 2. variar. c. 10. n. 7. Vazq. de *reſtitut.* c. 2, §. 3. dub. 6. n. 17. Gom. tom. 3. c. 6. n. 12. vbi docet cicatricem hominis liberi pecuniâ compenſari non poſſe. Vnde ipſe, & Couarr. ſi conſequenter loqui velint, idem potiori ratione dicere debent de vita, & membro.

56 Hæc ſententia mihi videtur probabilior, quam efficaciſſimis rationibus probat Leſſ. ſed præcipua eſſe debet; quia cùm cõpenſatio ex Iuſtitiâ debeat fieri ad æqualitatem, & vita partialis mẽbri, vel totalis hominis, nullâ pecuniâ ſit æſtimabilis, & compenſabilis, nullo modo determinari poteſt quantùm pro vitâ, vel mẽbro ſit reſtituendũ, neq; vllus vir prudens id poteſt arbitrari. Si enim dixerit mille deberi, cur non duo millia? Cur non tria? Si enim homicida opibus abundet numquam potuit ab arbitris tantùm taxari, quin dici poſſit amplius deberi.

Confirmatur; quia reſtitutio, quæ ex Iuſtitiâ 57
debetur, reparat damnum præcisè ad æqualitatem. Ergo vbi damnum naturâ ſuâ irreparabile eſt, non debetur reſtitutio lege Iuſtitiæ. Confirmatur 2. quia nemo obligatur damnum reſarcire ex bonis diuerſi ordinis, ſed tantùm eiuſdẽ; hæc enim tantùm ſunt inter ſe cõmenſurabilia, ergo quando non eſt poſſibilis commenſuratio, non eſt obligatio Iuſtitiæ. Antecedens patet quia alioquin qui læſiſſet in vitâ, deberet reſtituere in honore, vel potiùs in bonis ſpiritualibus, vt orationibus, & ſuffragijs. Si pecuniã nõ poſſet, quod tamen, neq; moribus gentium receptum eſt, neque vllo modo neceſſarium, vt paſſim tradunt Auctores. Vnde cõcedenda ſunt quæ infert prima opinio, neq; abſurda ſunt; ſed potiùs rationabilia; quia vita hominis liberi eſt ſuprà omne pretium. At verò vita animalis, aut mancipij, quatenus vtilis domino ſunt pretio æſtimabiles. Vnde pro illis debetur reſtitutio. Inde etiã fit, vt pro vitâ artificis reſtituenda ſint lucra quæ facturus erat; pro vita verè hominis liberi Nobilis nihil lucrifacientis, nihil eſt reſtituendum præter expenſas, in medicos & medecinas, ſi quæ factæ ſunt.

Inſtabis, reſtituat ſaltẽ quòd poteſt; qui enim 58
debet mille aureos, reſtituat vnum, ſi non ampliùs poteſt. Reſpondeo hoc tantùm eſſe verum in ijs quæ ſunt eiuſdem generis; quia inter ea eſt proportio, & commenſuratio ſaltem partis ad partem, & partis ad totum; non verò in ijs, quæ ſunt diuerſi generis; quia cùm nulla ſit proportio, irreparabile eſt vnũ per aliud. Legatur Petrus Nauarra ſup. n. 86. Nobiſcum etiam ſentit Bañez q. illâ 62. art. 2. dub. 4. refertque pro ea victoriam, & Magiſtrum ſententiarum, & meritò; id enim docet in 4. diſt. 15. in fine.

Addendum tamen cum Leſſio pro damno 59
vitæ, & iniuriâ deberi ſatisfactionem quamdam ſignis doloris, & petitione veniæ; fieri etiã poſſe, vt ſit etiam aliqua obligatio ex charitate alicuius ſatisfactionis pecuniariæ, ſi hæredes ſint pauperes & non putentur mærorem aliter depoſituri, & homicida eam ſine graui incommodo poſſit præſtare.

Vltimò notandũ ex Auctoribus primæ opi- 60
nionis Scotum, Gabrielem, Adrian. Angel. & Antonin. docere reſtitutionem faciendam pro ipsâ vitâ, debere fieri ipſi occiſo in bonis ſpiritualibus, ſcilicet, per ieiunia, eleemoſynas, orationes, Miſſas, aliaq; ſuffragia & pia opera, quia vita

Digitized by Google

vitâ, membrâ, fama, honor, ſciẽtia & ſimiliter ſunt bona perſonalia, quæ ad hæredes non transmittuntur per mortẽ poſſeſſoris; atq; adeò nec debitum horum bonorũ perſonaliũ, ſed ipſi occiſo. At Rebell. Ita dicit eſſe faciendum, quandiù perſonale debitum non fuit commutatũ in reale vel per voluntatẽ ſaltem interpretatiuã occiſi, vel per Iudicis ſententiam, vel per litis conteſtationẽ, qua Iudicialiter exigitur compenſatio. Idem docet Molin. ſuprà; quia in iſto caſu debet fieri hæredibus ex Iuſtitia talis reſtitutio, ſuppoſito quòd commutatur, & fit per bona pecuniaria, & exigitur talis pecuniaria ſatisfactio.

61 Probabilius tamen eſt occiſorẽ non obligari ex Iuſtitiâ ad hanc reſtitutionem per pia opera; quia bonum ſpirituale non eſt pretium, neq; eſſe poteſt rei temporalis. Ita Nauar. Petrus Nauarra & Leſſ. ſup. imò ex Auctoribus primæ opinionis, etiam expreſsè contra Scotum docet Syluester, Sotus & alij.

62 Dicet aliquis hæc reſtitutio non debet fieri pro vitâ, ſed, quia illum priuauit facultate merẽdi, & ſatisfaciendi. Reſpondetur illam priuationem illius facultatis irreparabilem eſſe, ſicut & vita, & nullo opere noſtro poſſe reparari, &, licet ſatisfactio vnius alteri prodeſſe poſſit, nõ tamen conſtat, an occiſus aliquâ ſatisfactione ſit priuatus; quia non poſſumus ſcire, an, ſi viueret ipſe ſatisfaceret, neq; cõſtat, an ei modò ſit profutura. Id tamen concedit Petr. Nauar. quòd, ſi veriſimile ſit illum, ſi viueret, ſatisfacturum, in melioriq́ue ſtatu deceſſurum, quam in eâ iniquâ occaſione deceſſit, deberi talem reſtitutionẽ in compenſationẽ damnorũ, quæ incurrit, melius tamen docet Leſſ. eſſe ſaluberrimũ conſilium, vt talis reſtitutio fiat per pia opera, & æquitate ipſâ naturali poſtulari videtur. Vnde meritò pro ſatisfactione Sacramẽtali à confeſſario poteſt iniungi ipſi homicidæ. Hoc tamen non pertinet ad obligationẽ ex Iuſtitiâ, de quâ agimus.

Dubitatio V.

Quantum teneatur reſtituere homicida, vel mutilator pro damnis temporalibus ſecutis?

63 ASſerendum primò, teneri ſoluere integras expenſas factas in curationẽ læſi, rationabiles quidẽ tàm, quoad medicinas, quàm, quoad rationẽ victus carioris & quoad ſeruitia, quæ alioquin non fierent. Deductis enim expẽſis, quas aliàs percuſſus ſecũ facere deberet, reliquus exceſſus rationabilium ſumptuum, cẽſetur damnũ ſubſecutum, cuius reus fuit cauſa efficax. Eſt certa hæc aſſertio iuxta caput 1. de iniurijs & l. *Quâ actione.* ff. *ad legem Aquiliam.* & l. vltim. ff. *de ijs, qui deiecerunt vel effuderunt.*

64 Item tenetur reſtituere, non quidem totum, id quod occiſus, aut mutilatus erat lucraturus; quia multis vijs poterat impediri, ſed quantum ſpes lucri valebat, attentis circumſtãtijs, quibus impediri poterat, detractis tamen ijs, quæ ipſe conſumere ſolebat, ſi obijt, vel quæ cenſetur conſumpturus, ſi viuit. Quæ enim ipſe conſumit, vel conſumpturus erat; ſi viueret, non poteſt numerari in lucris.

Ideò vno verbo aſſerendũ eſt 2. homicida, aut 65
vulnerator tenetur ad omnia dãna, quę occiſus, aut vulneratus propter mortem, aut vulnus paſſus eſt, alioquin non paſſurũs. Ita Petr. Nauarr. lib. 4. de reſtitut. c. 1. n. 64. Gom. tom. 3. variar. c. 3. n. 37. Nauar. c. 15. n. 19. Molin. tom. 4. tract. 3. diſp. 83. Rodr. 1. p. c. 139. n. 2. Clau. Reg. lib. 11. c. 2 n. 6. Azor. 3. p. lib. 5. c. 3 & 4. q. 2. Vazq. c. 2. *de reſtit.* §. 3. dub. 1. Sotus, Leſſ. & alij citati dubit. præcedenti.

Quæres tamen, an ex prædicto lucro deducẽda ſit æſtimatio laboris, & moleſtiæ, quæ paſſurus erat in præſtando officio, aut opificio? Affirmat Maior in 4. diſt. 15. q. 19. Rebel. p. 1. lib. 3. q. 13. Molin. tract. 3. diſp. 87. cõcl. 1. Cõtraria tamen ſentẽtia eſt communis. Ita Sotus 4. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 3. circa tertiũ argumentũ. Couar. 2. *variar.* c. 10. n. 7. Petr. Nauar. lib. 4. c. 1. n. 68. Leſſ. lib. 2. c. 9. dub. 19. Vazq. de *reſtitut.* c. 2. §. 3. dub. 2. Arag. 2. 2. q. 62. art. 2. Laym. ſup. n. 1. Bonacin. *de reſtit.* q. vltim. aſſertione 2. punct. 1. n. 8. & alij recentiores. Ratio eſt, quia aliàs vix aliquid eſſet reſtituendũ, ſæpe enim lucrum nõ eſt manus, quàm æſtimatio laboris, vt patet in omnibus artificijs, in quibus eſt parum induſtriæ. Secundò, quia qui alium impediuit à labore diurno integrũ lucrum totius diei tenetur reſarcire, nullâ parte detractâ pro labore non obito, quia inuitus patitur otium illud, ſeu nõ ſubit laborem, quem ipſe ſubire vellet. Temperat tamẽ Leſſ. Bonacin. & alij hoc modo, vt tãtum detrahatur de lucro, quantum ille artifex libenter pro laboris redemptione daturus fuiſſet, quod probabile quidem eſt; ſed adhuc mihi videtur hoc difficile. Nã eſto libenter artifex redimeret huiuſmodi laborẽ, vt poſſet genio indulgere, quietem, ac ſomnum capere, ludere, aut lætari cum amicis; non tamen libenter pateretur, aut eligeret, vt interim ſubiret laborem dolorum, curationum, Chirurgorũ, & cæteras moleſtias ægritudinis inde ortæ; malet enim laborare in opificio, & ex eo lucrari partem illam, quam tãtumdem, imo grauiùs, & moleſtiùs quid pati diminuto lucro.

Addit Nauar. c. 15. n. 22. eſſe obligationẽ reſtituẽdi expenſas funeris occiſi, meliùs tamẽ docet Molin. diſp. 83. n. 1. Petr. Nauarr. ſup. n. 73. Leſſ. ſup. dub. 10. Laym. ſup. n. 2. aſſertion. 3. Azor. ſup. c. 3. q. 5. non debere has expẽſas, quia ſi naturali morte obijſſet, nihilominùs eæ expẽſæ fieri debuiſſent; niſi fortè ex acceleratione eo quod iſti ſumptus citius fieri debuerunt, quibus lucraturus erat, aut excuſaturus partem expenſarum, vel, niſi extra patriam aut alieno loco 67

occisus sit vbi maiores sumptus fieri oportuerit, quàm alias debuisset. Quod totum pertinet ad damnum emergens aut lucrum cessans.

68 Quæres 2. quomodò sit æstimanda spes lucri hominis occisi ratione vitæ, quam habiturus esset. Couar. 2. *variar.* c. 10. n. 7. Anton. Gomez. tom. 3. c. 3. n. 8. Angel. Restitutio 1. 1. & alij docent, quòd, cùm ignoretur quãdiu victurus esset, æstimatio lucri futuri facienda est vsque ad 60. annos. Probantque ex l. *Computationi. ff. ad legem Falcidiam*. Verũ hæc lex tantùm loquitur de alimentis alicui ad vitam legatis. Ideò non est extendenda ad nostrum casum, vt rectè probat Less. sup. & Vazq. sup. dub. 3. Deinde Nauar. c. 15. n. 24. dicit posse damna, quæ inferuntur hæredibus occisi cõpensari 50. aureis ob quasdam leges, qua citat. Verùm hæ leges tantùm statuunt pœnam, & nihil de dãno dato loquuntur. Nauar. reijciunt Rebell. Less. & alij recentiores.

69 Ideò amplectenda est doctrina cõtra Angel. & Nauar. quæ communis est omnium aliorum Auctorũ Caiet. Syluest. Sotij, Lessij, Vazq. sup. dub. illo 3. & aliorum, qui arbitrio prudẽtis dicunt ea damna æstimanda, attentis circumstantijs personæ occisæ videlicet; an esset adolescẽs, & robustus, vel potiùs infirmus, aut valetudinarius &c. Addunt præterea Petr. Nauar. n. 78. & Less. n. 131. Vazq. n. 7. & 8. quòd, si constet occisum fore tollendum è medio naturali vel iustâ morte v.g. per Iudicis sententiam, qui iniustè præueniret, quamuis homicida, & grauiter peccaret, non teneretur restituere quod probabile est, sicut & oppositũ. Quam doctrinam extendit Vazq. ad illum qui destrueret segetes, aut alia bona alterius paulò post perituras; sed de ijs omnibus, iã diximus suprà disp. 2 dub. 4. vbi etiam egimus de præueniente occidente paulò post occidendũ. Legantur quę ibi diximus præcipuè assertione 2. & 3. à num. 66. vsq; ad finem.

Dubitatio VI.

An teneatur occisor restituere damna illata, quando ipse punitur pœnâ talionis, vel aliâ per sententiam Iudicis?

70 GAbriel, Adrian. Angel. & alij suprà docet nihil teneri in eo casu restituere occisorem, quia capitis sententia compensat sufficienter. Salon verò q. 62. art. 2. controu. 10. distinguit; si enim sententia lata sit à Iudice ex officio & non ad petitionem partis, restitutio damnorum debetur. Si verò lata fuit per Iudicem ad petitionem partis, tunc nulla alia debetur restitutio, quia pars læsa eo ipso quòd petit punitionem, videtur contemnere omne aliud genus satisfactionis.

Asserendũ tamen est in vtroq; casu teneri ad restitutionẽ damnorũ, quia hæc debetur ex iure ipso naturali, & pœna non infligitur à Iudice, vt damna illa cõpensentur; sed, vt iniuria Reipublicæ, & legibus illata vindicetur, & alijs terror incutiatur, Ita Couarr. & Anton. Gomez. sup. Nauarr. c. 15. n. 24. Molin. Tract. 3. disp. 84. Vazq. c. illo 2. §. 3. dub. 5. Petr. Nauar. lib. 4. c. 1. n. 8. Less. sup. citatus dub. 22. Aragon. q. illa 62. art. 2. Azor. 3. p. lib. 5. c. 3. q. 6. Sa. Verb. *homicidium* n. 18. Rodrig. c. 159. n. 3. Clauis Regia lib. 11. c. 2. ri. 10. Rebell. lib. 3. q. 13. cõcl. 3. qui probat; quia per iudicialem punitionem tantùm fit satisfactio Iustitiæ vindicatiuæ, & legali in bonum commune, ergo adhuc supereſt ea, quæ ex Iustitiâ commutatiua offenso debetur. 71

Verùm prædictæ rationes non omnino conuincunt Salonium. Inde tamen eius sententiam refutant recẽtiores; quia ex eo solùm quòd pars læsa petat in Iudicio punitionem, non potest prudenter præsumi condonare damna, quamuis damnum vitæ ablatæ sufficienter compensatum censeatur per pœnam Talionis. 72

Nihilominus, vt ait Less. probabilis est sentẽtia Salonij & consentanea æquitati cum hac limitatione, vt hæredes homicidæ, quando ipse corpore plexus fuit, non teneantur quidquam soluere, nisi hæredes occisi id exigant; quia ita ferè habet vsus, vt pœnâ Talionis sint contenti, & videantur acquiescere. Si tamen hæredes exigant compensationem damnorũ, hæredes homicidæ tenẽtur ea restituere, sicut etiam, quando homicida non fuisset punitus, & tamẽ mortuus fuisset, non factâ restitutione, tenentur absque dubio hæredes illius ex eius bonis illam facere, vt tradunt Couarru. Anton. Gom. & Less: & alij multi, estque certa doctrina; est enim obligatio realis, & transmittitur ad hæredes. 73

Addit verò Nauar. c. 16. n. 25. Arag. 2. 2. q. 62. art. 2. & alij fiscum teneri ad restitutionem, quando bona delinquentis confiscata fuerunt: l. 1. C. *de delictis defunctorum*, sed de hoc suo loco dicemus. 74

Ad hanc autem restitutionem non tenetur Pater homicidio facto à filio, nisi filius habeat bona Castrensia, vel quasi; neque enim par est, vt pater ex proprijs bonis non filij, pœnam filij luat. 75

Dubitatio VII.

An homicida solùm teneatur restituere hæredibus occisi, vel etiã alijs, quos occisus alebat, & eius etiam creditoribus?

ASserendũ est prima, teneri occisorẽ ad faciendam restitutionem hæredibus legitimis 76

Digitized by Google

timis, & neceſſario ſuccedentibus, & ijs, quibus defunctus tenebatur dare alimenta quandiù viueret. Ita omnes Auctores hucuſq; citati. Vazq. ſup. dub. 7. Leſſ. dub. 26. Nauar. c. 15. n. 24. Molin. tract. 3. diſput. 2. & 83. Gomez ſup. c. 6. n. 14. Abb. c. 1. *de iniustis* Sotus 4. de *Iuſtitiâ* q. 6. art. 3. ad. 3. Regin. to. 1. l. 10. c. 22. n. 314. & alij multi. Ratio eſt; nõ, quia occiſus debebat hæc alimẽta ex Iuſtitia, ſed tãtùm ex pietate, vt Pater filio, & filius Patri, neq; etiã ex eo quòd hæres ſuccedat in jure defuncti; nam defunctus numquã jus habuit ad illã reſtitutionẽ, vt pote cuius obligatio per mortẽ eius orta fuerit. Sed vera ratio eſt, quia Pater & filius, maritus & vxor, &c. cẽſentur vna perſona. Vnde, qui Petrum occidit, vxori, filijs, & parentibus Petri damnũ infert, eoſq; in re ſua lædit. Intelligitur tamen aſſertio, ſi detrimentũ acceperunt in eo, quod illis debebatur, & accepturi erant. Quia, ſi vxor v. g. ęquè commodè poteſt nubere, nihil illi debetur; ſimiliter, ſi parẽs occiſi non erat hęres quia occiſus habebat filios, neque filius occiſus illum alere tenebatur; quia ipſe aliunde habebat alimenta, nihil parenti debetur.

77 Quæres 1. an debeatur reſtitutio illis, quos ex liberalitate defunctus alebat. Cõmunis ſententia eſt teneri occiſorẽ ad reſtitutionẽ illis faciendã, quãdo iudicatur prudenter occiſum, ſi viueret, alimẽta præbiturũ. Ita Vazq. c. illo 2. de *reſtitut.* §. 3. dub. 7. Petr. Nauar. lib. 4. c. 1. n. 76. Azor. 3. p. lib. 5. c. 3. q. 11. Clau. Regia lib. 11. c. 2. & alij. Quorũ ratio eſt; quia omnis ille qui per vim, & iniuſtitiam impedit alterum ab aſſecutione alicuius boni etiã liberaliter cõferendi; tenetur illi ad reſtitutionẽ, ſed qui per iniuſtum homicidiũ impedit à bono liberaliter cõferendo, impedit per vim, ergo tenetur. Minor eſt certiſſima, maior patebit ex dicendis diſput. ſequenti. Ergo conſequens eſt verum.

78 Quòd ſi inquiras ab ijs Auctoribus, an occiſor poſſit id, quod reſtituit huiuſmodi hominibus ex liberalitate alendis detrahere de quantitate reſtituenda hæredibus; aliqui recentiores putant detrahendum eſſe; quia omne id, quod donaturus erat occiſus, ſi viueret, haberent minùs hæredes in hæreditate; &, quia alias occiſor deberet reſtituere pluſquam occiſus erat lucri facturus. Alij verò recentiores dicunt homicidam teneri in integrũ reſtituere lucra omnia futura hæredibus, & præterea alijs alimenta, ſed nullo nituntur firmo fundamento.

79 Aſſerendum nihilominus eſt 2. probabile eſſe non teneri ad reſtitutionem vllam illis, quos occiſus alebat ex liberalitate. Ita Sotus 4. de *Iuſtitiâ*. q. 6. art. 3. ad 3. Molin. tract. 3. diſp. 83. n. 6. Lopez 1. p. c. 72. Leſſ. dubit. 26. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. controu. 7. Bañez ibidem dub. 6. Layman. c. illo 6. citato n. 3. Bonacin. ſup. punct. vltim. n. 13. & alij quos refert. Ratio eſt; quia neque hõc eſt vſu receptum, & damnum illud merè peraccidẽs, & caſu fortuito illis euenit. Vnde maior illa propoſitio oppoſitę ſententiæ tantùm eſt vera, quando eo modò per vim apponitur impedimentum, vt cenſeatur velle ſaltem in terpretatiuè alijs nocere, quod hîc non cõtingit. Tantùm enim voluit occidere hominem; quia inimicus erat, cui per accidens fuit coniunctum damnũ aliorum. Vnde etiamſi, fuiſſet præuiſum tale damnum, probabile eſt non deberi reſtitutionem; quia non ſequitur ex homicidio tanquã ex cauſa phyſica; neque morali, vt in ſimili diximus ſuprà, & probat Leſſ. lib. 2. c. 9. dub. 16.

Ex dictis aſſerendum eſt 3. ſi occiſus tantùm habebat fratres, probabilem eſſe nullam eis deberi reſtitutionem pro lucris ceſſãtibus. Ita colligitur ex Soto. Lopez & Bañez ſuprà & tenet expreſsè Leſſ. c. illo 9. dub. 26. Ratio eſt; quia frater non eſt hæres neceſſarius; ſed tantùm ab inteſtato, neque cenſetur vna perſona cum occiſo. Vnde non cenſetur frater læſus in re ſuã, & forte, ſi occiſus vixiſſet, alios hæredes inſtituiſſet. Tandem, quia communi hominum Iudicio non cenſetur frater damnificatus; ſed potiùs auctus bonis; citius enim, & certius fruitur hæreditate, quã fortè aliter non frueretur. 80

Aſſerendum eſt 4. ſi læſus interfectori omnia remittat, ad nihil tenebitur. Ita Salon 2. 2. q. 62. art. 2. controuerſ. 9. Molin. tom. 4. diſp. 82. Bañez ſuprà Gom. 3. *variar.* c. 3. *de homicidio.* n. 54. Clauis Regia lib. 11. c 2. n. 17. Leſſ. dub. illo 26. n. 158. contra nonnullos alios. Ratio eſt; quia filijs non fit iniuria per homicidam in bonis fortunæ, niſi quatenus læduntur in parente contra ipſius voluntatem. Ergo, quando ipſe condonat, nullũ jus eis remanet, quia, ſicut per eum jus adquirunt; ita etiam amittunt. Non tamen benè faciet læſus condonando, ſi filij egent; valet tamen in cõſcientiã remiſſio, niſi quando lege poſitiuâ (vt vult Leſſius) non permittitur ei tota diſpoſitio bonorum; ſed alicuius partis, videlicet quartę, aut quintæ; quia tunc nõ valebit remiſſio talis partis. Verum hæc limitatio Leſſi mihi non placet: nam lęges loquuntur de bonis iam adquiſitis, & exiſtẽtibus: non de bonis quæ adquiſiturus erat, ſi viziſſet. Quãdo autem percuſſus tãtùm dixit ſe remittere delictum homicidij, cenſetur tantùm fecìſſe remiſſionem iniuriæ non verò reſtitutionis niſi aliud conſtet. Legatur Gomez ſuprà vbi latè tractat, quæ ad forum externum pertinent. 81

Aſſerendum eſt 5. Homicida non tenetur ſoluere creditoribus defuncti debita illius, ita colligitur ex Soto, & Ludouico Lopez, & tenent expreſsè Salon ſup. controu. 8. & Bañez art. illo 2. dub. 6. ad 3. eſtque communis ſentẽtia recentiorum teſte Molin. ſup. diſp. illâ 83. (quamuis oppoſitum ſequatur.) 82

Limitant verò prędicti Auctores, niſi ex malitiâ occiderit eâ intentione ne debitores ſua debita recuperent. Verum hæc intentio mala in hac re parum refert. Idem enim præſtat præcuſſio damni, etiamſi non expreſsè intendatur; 83

Digitized by Google

in his enim moralibus actionibus, eadem est voluntas interpretatiua, quæ expressa. Imo addunt aliqui recentiores, non esse necessarium ad obligationem hanc, quòd in particulari præuiderit, aut cogitauerit de his debitis; sed satis est, quòd in communi agnoscat, exponere se tali periculo; sicut etiam non est necessarium, vt in particulari illi occurrant lucra, quæ accepturi erant hæredes; nisi impedirentur morte defuncti.

84 Ratio ergo vniuersalis nostræ assertionis est, quam affert Less. lib. 2. c. 9. dub. 26. quia creditores non habent jus in debitorem, nisi quantum extendunt se bona, quæ actu habet, & quæ verisimiliter erat habiturus, ergo cùm homicida restituat hæredibus, in quos obligatio defuncti transfertur, omnia ea, quæ ipse putabatur lucraturus, non facit iniuriam creditoribus, neque tenetur illis; possunt enim ab hæredibus solutionem petere, & ipsi hæredes in conscientiâ tenentur restituere omnia debita defuncti, pro viribus hæreditatis. Vnde aliqui recentiores, qui putant teneri homicidam ad soluenda debita defuncti, etiam cõcedunt, quidquid soluitur creditoribus, detrahendum esse de lucris, quæ hæredibus debebantur.

85 Oppositа nihilominus sententia, quæ docet probabile esse homicidam debere soluere debita occisi, probabilis est, & eam tenet Molin. Tract. 3. disp. 83. eamque probabilem putat Layman. loco citato n. 4. & probat. Nam occisus arctiori obligatione Iustitiæ tenebatur erga creditores, quàm erga parẽtes, vxorem, & filios, quia his alimenta, & hæreditas non præstatur; nisi deducto ære alieno, ergo, si homicida damnum resarcire cogitur, quod vxori, liberis, parẽtibus, occasione iniustæ cædis accidit, multò magis creditoribus, si ob eamdem homicidij causam debito suo priuati fuerunt, iactura hæc ab homicidâ compensanda erit secundùm Iustitiæ rigorem; quamuis in praxi id non obseruetur. Ita Laym. Quæ doctrina probabilis est, saltem quando nulla sunt alia bona defuncti, ex quibus solui possint debita. Si autem sint alia bona, & sint etiam hæredes saltem ab intestato, qui admittant hæreditatem, illis erit restituendum v. g. filijs quantum sua intererat patrem non obijsse; & inde extrahendum est, quod defunctus debebat, atque hoc tantũ probat ratio Layman. scilicet, ex illâ totâ Massâ pretij quod restituitur, & ex alijs etiam bonis, si quæ sunt simul sumptis extrahenda esse debita pro creditoribus, & reliqua damna hæredibus, quia, si semel occisor restituat totum, quantùm lucri, & fructus esse poterat ex vitâ occisi, inde debent extrahi, & non aliunde, debita, si nulla alia supersint bona, aut, si supersint, ex totâ massâ; solutisque debitis reliquum tradi hæredibus. Quâ ratione conciliari potest vtraq; sententia. Nam quæ dicit soluenda esse debita ab occisore, id non intelligit solutâ iam in integrum æstimatione omnium lucrorum ex vitâ occisi, si viueret, ita, vt præter hanc totam æstimationem, soluenda etiam sint debita, quod esset iniquum; sed intelligi debet hæc sententia, vt ex integra illa æstimatione deducãtur debita & reliquum detur hæredibus. Sententia verò, quæ dicit non esse soluenda debita occisi ab occisore, intelligi debet, si ex alio capite integra æstimatio lucri sperandi ex vitâ occisi soluatur hæredibus; hæc enim soluta ex illa massa soluti pretij, & bonorum aliorum, si quæ sunt, deducenda sunt debita, atque adeò, si sic intelligatur, vix imò, ne vix quidem differt vtraque sententia.

Dubitatio VIII.

Quantum teneatur restituere, qui ab altero prouocatus eum occidit? Et, qui modum ustæ defensionis excessit? Et qui casu alium interfecit

86 Asserendum est primò qui ab altero prouocatus ad pugnam eum occidit, non tenetur ad restitutionem. Idemque est, quando ex condicto se mutuo prouocant. Ita docent multi recentiores, Molina Tract. 3. disput. 82. Lessius sup. dubit. 21. Salon. sup. controuers. 11. Bañez suprà dub. 5. Rebell. sup. Layman. sup. n. 5. Ratio est; quia prouocans videtur condonare, ergo quando alter prouocat, tantùm is condonat, & quandò vterque mutuo, condonat. Idem dicendum de ijs, qui in hasti ludio vel alio simili ludo periculoso congrediuntur. Si enim ludi leges seruentur, & aliquis ludentium alterum sine dolo, & malitiâ occidat, non exigitur compẽsatio propter pactum remissionis mutuæ saltem implicitæ. Ita Molin. Tract. 3. disp. 37. n. 4. Layman. suprà, qui rectè aduertit, quòd si talis ludus publicâ auctoritate permissus sit, nulla pœna homicidæ decerni debet, sin autem prohibitus, pœna arbitraria affici poterit.

87 Hæc assertio nostra probabilis quidem est, quod attinet ad prouocatum, oppositа tamen satis est probabilis, scilicet, quòd prouocatus teneatur ad restitutionem, vt aliqui recentiores docent; quia, qui in vtroque casu ex prædictis occidit, verè est iniustus homicida, & mortem infert nolenti, quia neuter volebat occidi, sed occidere alterum.

88 Assero secundò, probabile esse, quod qui inuaditur ab altero sine prouocatione, si iustam moderationem notabiliter excessit, non tenetur integrè omnia damna compensare; neque ita restituere

Whan that Aprille with his shoures soote
The droughte of March hath perced to the roote
And bathed every veyne in swich licour
Of which vertu engendred is the flour
Whan Zephirus eek with his swete breeth
Inspired hath in every holt and heeth
The tendre croppes and the yonge sonne
Hath in the Ram his halfe cours yronne
And smale foweles maken melodye
That slepen al the night with open eye
So priketh hem nature in hir corages
Thanne longen folk to goon on pilgrimages
And palmeres for to seken straunge strondes
To ferne halwes kowthe in sondry londes
And specially from every shires ende
Of Engelond to Caunterbury they wende
The hooly blisful martir for to seke
That hem hath holpen whan that they were seke

Bifil that in that seson on a day
In Southwerk at the Tabard as I lay
Redy to wenden on my pilgrimage
To Caunterbury with ful devout corage
At night was come into that hostelrye
Wel nyne and twenty in a compaignye
Of sondry folk by aventure yfalle
In felaweshipe and pilgrimes were they alle
That toward Caunterbury wolden ryde
The chambres and the stables weren wyde
And wel we weren eseed atte beste
And shortly whan the sonne was to reste
So hadde I spoken with hem everichon
That I was of hir felaweshipe anon
And made forward erly for to ryse
To take our wey there as I yow devyse

But nathelees while I have time and space
Er that I ferther in this tale pace
Me thynketh it acordaunt to resoun
To telle yow al the condicioun
Of ech of hem so as it semed me
And whiche they were and of what degree
And eek in what array that they were inne
And at a knyght than wol I first bigynne

A knyght ther was and that a worthy man
That fro the tyme that he first began
To ryden out he loved chivalrie
Trouthe and honour fredom and curteisie
Ful worthy was he in his lordes warre
And therto hadde he ridden no man ferre
As wel in cristendom as hethenesse
And evere honoured for his worthynesse

At Alisaundre he was whan it was wonne
Ful ofte tyme he hadde the bord bigonne
Aboven alle nacions in Prusse
In Lettowe hadde he reysed and in Ruce
No cristen man so ofte of his degree
In Gernade at the seege eek hadde he be
Of Algezir and riden in Belmarye
At Lyeys was he and at Satalye
Whan they were wonne and in the grete see
At many a noble armee hadde he be
At mortal batailles hadde he been fifteene
And foughten for our feith at Tramyssene
In lystes thries and ay slayn his foo
This ilke worthy knyght hadde been also
Sometyme with the lord of Palatye
Agayn another hethen in Turkye
And evermoore he hadde a sovereyn prys
And though that he were worthy he was wys
And of his port as meeke as is a mayde
He never yet no vileynye ne sayde
In al his lyf unto no manner wight
He was a verray parfit gentil knyght

But for to tellen yow of his array
His hors were goode but he was nat gay
Of fustian he wered a gipoun
Al bismotered with his habergeoun
For he was late ycome from his viage
And wente for to doon his pilgrimage

With him ther was his sone a yong squyer
A lovyere and a lusty bacheler
With lokkes crulle as they were leyd in presse
Of twenty yeer of age he was I gesse
Of his stature he was of evene lengthe
And wonderly delyvere and of greet strengthe
And he hadde been somtyme in chivachie
In Flaundres in Artoys and Pycardie
And born him wel as of so litel space
In hope to stonden in his lady grace
Embrouded was he as it were a meede
Al ful of freshe floures white and reede
Singinge he was or floytinge al the day
He was as fresh as is the monthe of May
Short was his gowne with sleves longe and wyde
Wel koude he sitte on hors and faire ryde
He koude songes make and wel endite
Juste and eek daunce and wel purtreye and write
So hote he lovede that by nightertale
He slepte namoore than doth a nightingale
Curteis he was lowly and servysable
And carf biforn his fader at the table

A yeman hadde he and servantz namo
At that tyme for him liste ryden so
And he was clad in cote and hood of grene
A sheef of pecok arwes bright and kene
Under his belt he bar ful thriftily
Wel koude he dresse his takel yemanly
His arwes drouped noght with fetheres lowe
And in his hand he bar a mighty bowe
A not heed hadde he with a broun visage
Of woodecraft wel koude he all the usage
Upon his arm he bar a gay bracer
And by his syde a swerd and a bokeler
And on that other syde a gay daggere
Harneised wel and sharp as point of spere
A Cristofre on his brest of silver sheene
An horn he bar the bawdryk was of grene
A forster was he soothly as I gesse

Ther was also a nonne a prioresse
That of hir smylyng was ful symple and coy
Hir gretteste ooth was but by seint Loy
And she was cleped madame Eglentyne
Ful wel she soong the service dyvyne
Entuned in hir nose ful semely
And Frenssh she spak ful faire and fetisly
After the scole of Stratford atte Bowe
For Frenssh of Paris was to hir unknowe
At mete wel ytaught was she with alle
She leet no morsel from hir lippes falle
Ne wette hir fingres in hir sauce depe
Wel koude she carie a morsel and wel kepe
That no drope ne fille upon hir brest
In curteisie was set ful muche hir lest
Hir overlippe wyped she so clene
That in hir coppe ther was no ferthing sene
Of grece whan she dronken hadde hir draughte
Ful semely after hir mete she raughte
And sikerly she was of greet disport
And ful plesant and amyable of port
And peyned hir to countrefete cheere
Of court and been estatlich of manere
And to ben holden digne of reverence
But for to speken of hir conscience
She was so charitable and so pitous
She wolde weepe if that she sawe a mous
Kaught in a trappe if it were deed or bleede
Of smale houndes hadde she that she fedde
With rosted flesh or milk and wastel breed
But soore wepte she if oon of hem were deed
Or if men smoot it with a yerde smerte
And al was conscience and tendre herte
Ful semyly hir wympul pynched was
Hir nose tretys hir eyen greye as glas
Hir mouth ful smal and therto softe and reede
But sikerly she hadde a fair forheede
It was almoost a spanne brood I trowe
For hardily she was nat undergrowe
Ful fetis was hir cloke as I was war
Of smal coral aboute hir arm she bar
A peire of bedes gauded al with grene
And theron heng a broche of gold ful sheene
On which ther was first writen a crowned A
And after Amor vincit omnia

Another nonne with hir hadde she
That was hir chapeleyne and preestes three

A monk ther was a fair for the maistrie
An outridere that lovede venerie
A manly man to been an abbot able
Ful many a deynte hors hadde he in stable
And whan he rood men myghte his bridel here
Gynglen in a whistlynge wynd als cleere
And eek as loude as doth the chapel belle
Ther as this lord was keper of the celle
The reule of seint Maure or of seint Benet
Because that it was old and somdel streit
This ilke monk leet olde thynges pace
And heeld after the newe world the space
He yaf nat of that text a pulled hen
That seith that hunters ben nat holy men
Ne that a monk whan he is reccheless
Is likned to a fissh that is waterless
This is to seyn a monk out of his cloystre
But thilke text held he nat worth an oystre
And I seyde his opinioun was good
What sholde he studie and make himself wood
Upon a book in cloystre alway to poure
Or swinken with his handes and laboure
As Austyn bit how shal the world be served
Therfore he was a rydere as I deserved
Grehoundes he hadde as swift as fowel in flight
Of prikyng and of huntyng for the hare
Was al his lust for no cost wolde he spare
I saugh his sleves purfiled at the hond
With grys and that the fyneste of a lond
And for to festne his hood under his chyn
He hadde of gold wrought a ful curious pyn
A love knotte in the greter ende ther was
His heed was balled that shoon as any glas
And eek his face as he hadde been enoynt
He was a lord ful fat and in good point
His eyen stepe and rollynge in his heed
That stemed as a furnace of a leed
His bootes souple his hors in greet estat
Now certeinly he was a fair prelat
He was nat pale as a forpyned goost
A fat swan loved he best of any roost
His palfrey was as broun as is a berye

A frere ther was a wanton and a merye
A limytour a ful solempne man
In alle the ordres foure is noon that kan
So muche of daliance and fair langage
He hadde maad ful many a mariage
Of yonge wommen at his owene cost
Unto his ordre he was a noble post
Ful wel biloved and famulier was he
With frankeleyns overal in his contree
And eek with worthy wommen of the toun
For he hadde power of confessioun
As seyde himself more than a curat
For of his ordre he was licenciat
Ful swetely herde he confessioun
And plesant was his absolucioun
He was an esy man to yeve penaunce
Ther as he wiste to have a good pitaunce
For unto a povre ordre for to yive
Is signe that a man is well yshrive
For if he yaf she dorste make avaunt
He wiste that a man was repentaunt
For many a man so hard is of his herte
He may nat wepe although him sore smerte
Therfore in stede of weepinge and prayeres
Men moote yeve silver to the povre freres
His typet was ay farsed full of knyves
And pynnes for to yeven faire wyves
And certeinly he hadde a merye note
Wel koude he synge and pleyen on a rote
Of yeddynges he baar outrely the prys
His nekke whit was as the flour de lys
Therto he strong was as a champioun
He knew the tavernes wel in every toun
And every hostiler and gay tapstere
Bet than a lazar or a beggestere
For unto swich a worthy man as he
Acorded nat as by his facultee
To have with sike lazars acquayntaunce
It is nat honest it may nat avaunce
For to delen with no swich poraille
But al with riche and selleres of vitaille
And over al ther as profit sholde arise
Curteis he was and lowly of servyse
Ful nedeful dooth he was in his office
He was the beste beggere in his hous
For yaf a wight nat a ferthing he wolde
His reule was al the world was his golde
For though a wydwe hadde noght a sho
So pleasaunt was his in principio
Yet wolde he have a ferthing er he wente
His purchas was wel bettre than his rente
And rage he koude as it were right a whelpe
In love dayes ther koude he muche helpe
For there he was nat lyk a cloysterer
With a thredbare cope as is a poure scoler
But he was lyk a maister or a pope
Of double worstede was his semycope
That rounded as a belle out of the presse
Somwhat he lipsed for his wantownesse
To make his Englissh sweete upon his tonge
And in his harpyng whan that he hadde songe
His eyen twynkled in his heed aryght
As doon the sterres in the frosty nyght
This worthy limytour this noble frere
His name was hoote I deeme yow nat nede to lere

A marchant was ther with a forked berd
In mottelee and hye on horse he sat
Upon his heed a Flaundryssh bever hat
His botes clasped faire and fetisly
His resons he spak ful solempnely
Sownynge alwey thencrees of his wynnynge
He wolde the see were kept for any thynge
Betwixe Middelburgh and Orewelle
Wel koude he in eschaunge sheeldes selle
This worthy man ful wel his wit bisette
Ther wiste no wight that he was in dette
So estatly was he of his governaunce
With his bargaynes and with his chevyssaunce
For sothe he was a worthy man with alle
But sooth to seyn I noot how men him calle

A clerk ther was of Oxenford also
That unto logyk hadde longe ygo
As leene was his hors as is a rake
And he was nat right fat I undertake
But looked holwe and therto soberly
Ful thredbare was his overeste courtepy
For he hadde geten him yet no benefice
Ne was so worldly for to have office
For him was levere have at his beddes heed
Twenty bokes clad in blak or reed
Of Aristotle and his philosophie
Than robes riche or fithele or gay sautrie
But al be that he was a philosophre
Yet hadde he but litel gold in cofre
But al that he myghte of his freendes hente
On bokes and on lernynge he it spente
And bisily gan for the soules preye
Of hem that yaf him wherwith to scolaye
Of studie took he most cure and most heede
Noght o word spak he more than was neede
And that was seyd in forme and reverence
And short and quyk and ful of high sentence
Sownynge in moral vertu was his speche
And gladly wolde he lerne and gladly teche

A sergeant of the lawe war and wys
That often hadde been at the parvys
Ful riche of excellence and discreet
He was a worthy man as ever I meet
Ful many a fair mateere hadde he ridden
And many a statut bothe wrytten and yglosed
Ful wel he wiste al the fees and the rentes
Ful wel his pateentes and his endentures

eo, quod per accidens consumpitur, vt, si alicui infligisti vulnus non lethale, sed mors secuta est ex malitiâ vel negligentia medici, vel ex temeritate læsi, aut alio casu fortuito, vt, si percussus fugiendo impingat ad parietem tanto impetu, vt fracto capite intereat. Legatur Molina. Tract. 3. disp. 3. n. 4. Caiet. 2. 2. q. 64. art. 8. ad 2. Azor suprà c. 14. Nauarr. c. 27. n. 240. Less. sup. Suar. *de Censura* disp. 4. sect. 1. & disp. 35. sect. 2. Clauis Regia *de Censuris* lib. 7. c. 5. & 6. Ideò in tali casu non teneris ad restitutionem, vt homicida, sed, vt vulnerator. Ita Sotus lib. 5. q. 1. art. 9. Less. lib. 2. c. 9. dub. 15. qui dicit esse communem sententiam Iurisperitorum. l. *Qui occidit* §. fin. ff. *ad l. Aquiliam* legatur Anton. Gom. tom. 3 *variar.* c. 3. n. 25. Idem docet Bonacin. disp. illâ 2. *de restit.* q. vltim. sect. 2. punct. 2. n. 4. vbi refert Caietan. Suar. Sayrum, Hugolinum Salonium, & alios quamuis oppositum sentiat Nauarr. Auila, Henriq. & alij ab eodem citati. Lege, quæ diximus in nostro Opere de Sacramentis tract. 10. qui est de Censuris disp. 7. dub. 16. cap. 12. lege etiam quæ dixi sup. tract. 1. disp. 10. dub. 12. vbi explicamus, quo differant homicidium voluntarium, & casuale.

99 Probatur nostra sententia ex c. *significasti.* 2. *de homicidio.* Vbi Innocent. 3. Pontifex apertè indicat, non incurrisse irregularitatem.

100 Secundò tale est, si dans operam rei licitæ vel etiam illicitæ, adhibuisti sufficientem cautionem, ne inde aliquid incommodi sequeretur: tunc enim, etiàm si mors alicuius secuta fuerit, non tibi imputabitur, quia neque in se, neque in causâ fuit voluntaria. Neque obstat, quòd actio fuerit periculosa, ac proinde mors videatur in causâ voluta, quia diligentia abstersit periculum. Vnde neque es irregularis, neque ad restitutionem teneris. Quod posterius longè clarius est, & docet Caietan. 2. 2. q. 64. art. 8. Bonacin sup. n. 5. Less. lib. 2. c. 9. dub. 15. Petrus Nauarra lib. 2. de *restitutione* c. 3. n. 362. Henriq. lib. 14. c. 15. n. 1. Filiucius Tract. 20. c. 3. n. 70. & alij, quos referimus in Tract. *de Censuris citat.* de hac re disputantes. Exempla sunt hæc 1. Si Clericus dabat operam venationi cum armis (quod est illi prohibitum) & casu hominem interfecit, quia crepuit fistula bombardæ, vel, quia hominem ferinâ pelle tectum putauit feram. 2. Clericus peritus Chirurgiæ incidit apostema, ex præscripto artis monens ægrotum, ne se vento exponat, & ille neglectis monitis exeat in agrum; eaquo de causâ corripiatur febri, & moriatur. Hæc mors non potest Clerico imputari. Ita habetur c. *Tua nos* de *homicidio*, vbi etiam satis significatur non esse irregularem, si pietatis causa fecit, & sufficientem diligentiam adhibuit. Ita Medin. 1. 2. q. 73. art. 3. Tertiò probatur exemplis adductis sup. n. 93. Neque obstat caput. *Dilectus* & c. ex litteris 2. & c. *Ioannes* de *homicidio*, quibus insinuatur dantem operam rei illicitæ, esse irregularem, si inde sequatur mors; quia intelligendum est de rei illicitâ, quia periculosa eo quòd plerumque ex eâ mors sequatur, vt docet Sotus & Caietan. suprà, & alij Auctores citati præcipuè Bañez 2. 2. q. 64. art. 8. & Less. sup. vel saltem (ait Bañez) prædicti textus, & similes loquuntur in foro exteriori ex præsumptione, quando enim dabatur opera rei illicitæ, & præsertim periculosæ, præsumitur non fuisse adhibitam omnem diligentiam necessariam.

Quæres primò, an ebrius occidens alium in ebrietate, peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem? 101

Distinguêdum est, aut ebrietas est voluntaria & culpabilis, aut non. Si non est culpabilis, ad nihil tenetur, nec peccat, cùm neque in se, neque in causâ sit volitum homicidium. Ita D. Thom. 2. 2. q. 150. & alij communiter. Si verò est culpabilis subdistinguo: aut ebrius aliquo modo prævidit homicidium, vel dubitando de illo, vel iâ expertus est se talia damna cõmisisse in ebrietate, aut nihil tale præuidit, neque cogitauit. Si præuidit, & non adhibuit sufficientem diligentiam, imputatur & tenetur restituere; est enim volitũ in causâ, quod perinde est ac si esset intentum. Secus verò si non præuidit, nec præcogitauit. Nam, quod non est præuisum, non est voluntarium, neque enim voluntas fertur in incognitum, atque adeò non erit peccatum ex eâ parte, nec tenebitur restituere. Idem iudicium esto iuxta dicta, si posito dubio homicidij, aut periculi illius, adhibita fuit sufficiens diligentia ne sequeretur, & postea casu sequatur. Ita Less. lib. 4. c. 3. dub. 13. à n. 25. Petrus Nauarra lib. 2. c. 1. n. 71. Rodrig. c. 139. n. 6. Suar. de *Censura.* disp. 45. sect. 6. n. 1. Azor. 3. lib. 2. c. 13. vers. 7. Molin. tom. 4. disp. 71. & 77. Rebell. lib. 3. q. 11. n. 7. & alij multi apud Bonacin. de *Irregularitate* disp. 7. punct. 7. n. 1. & 4. Legantur quę diximus Tract. 1. disp. 10. dub. 12. 102

An verò quis per ignorantiam comitantem peccet mortaliter & teneatur restituere, patet ex supradictis in hac Tract. disp. 3. dub. 2. præsertim à num. 65. & deinceps. 103

Quæres 2 an occidens alium iniustè, tenetur compensare damnum alicui tertio, cui per errorem crimẽ homicidij imputatum fuit? maximè, quando homicida id præuidit? 104

Respõdetur probabile esse non teneri, dummodo per se nõ intenderit, nec suâ aliquâ actione v. g. vtendo ense alieno, causam falsæ suspicionis præbuerit. Ita Molin. Tract. 3. disp. 86. n. 3. Ratio est; quia huiusmodi euentus valde casuales & per accidens est, ac proinde homicidæ imputari non debet. 105

Addit etiam Less. dub. 16. etiamsi homicida expressè intendisset vt alteri eiusmodi damnum inferretur; si tamẽ illa actio talis nõ erat, ex qua vt plurimum effectus sequeretur, etiàmsi aliàs propter malam intentionem peccauerit contra Iustitiam, non esse obligationẽ restituendi. Quæ doctrina mihi placet. Nam, vt non semel diximus 106

Digitized by Google

...

...

...

vel non ita benè, præsertim, si diues ille sit, & illa pauper.

115 Dixi etiam *si consensit leuibus precibus rogata*, quia de importunis posteà dicemus.

Asserendum secundò, si quis vi aut fraude absque promissione Matrimonij copulâ à Virgine extorsit, tenetur vel sibi eâ Matrimonio copulare, vel dãnũ reparare dotem augẽdo, vt æquè benè nubat, ac si defiorata non fuisset. Non tamen tenetur ad eam necessariò ducendam: leges enim, quæ ad id obligant locum habent in foro exteriori, & post sententiam. Ita Antonin & Sylues. suprà. Nauarrus c. 16. n. 16. Couarr. 2. p. *de sponsalibus* c. 8. §. 8. n. 19. Petrus Nauarra, Cordub. Lopez, Salon. Rebell. Sanch. Lessius. sup. Sed de hac re agimus in nostro Opere de Sacramentis Tract. 11. qui est de Matrimonio disp. 1. à dub. 9. vbi multa quæ huc spectant tractantur per varias dubitationes.

116 Notat autem Less. contra Couarr. quod bene poterit puella recusare corruptoris Matrimonium si velit, & ipse tenebitur ad supplendam dotem, vt diximus. Quod etiam locum habet (inquit Less.) quando ipse se finxit Nobilem vel diuitem, vt eam deciperet, & ob id ipsa consensit, aliàs non consensura.

Notat etiam Sanch. contra aliquos ex prædictis quòd is, qui decepit, non tenetur duas restitutiones facere, scilicet, alteram puellæ, alteram parentibus. Nam sufficit per dotis supplementum ad arbitrium boni viri damnum illatum reparare. Legatur Vazq. suprà c. illo 3. §. 2. dub. 1. Azor. tom. 3. l. 5. c. 5. q. 2. Iul. Clarus §. *stuprum* n. 3. Less. lib. 2. c. 10. dub. 2. Gutierr. lib. 1. *Canonicarũ quæstionũ*. c. 37. n. 7. Molin. disp. illa. 106. qui omnes hanc alternatiuam, vel dotis, vel Matrimonij latè probãt, ita vt eâ dotatâ non teneatur eam ducere ante Iudicis sententiam.

117 Asserendum 3. is, qui muneribus, aut importunis precibus vsuram corporis impetrauit à Virgine, non tenetur ad restitutionem. Ita Petrus Nauarra suprà. Vazq. §. illo 2. dub. 1. n. 4. & 6. referens pro hac sententiâ Sotum lib. 4. *de Iustitiâ* q. 6. art. 3. concluſ. 3. Quam sententiam Less. putat satis probabilem, & ordinariè veram; eamque tenet Rodrig. c. 208. concluſ. 13. probatque Petrus Nauarra, & Vazq. ex D. Thom. 1. 2. q. 6. quia his medijs potiùs augetur, quàm minuitur voluntarium. Et quamuis hæc concluſio videatur cõtra communem sententiam Auctorum dicentiũ importunas preces æquiualere coactioni, tamen, si nihil aliud adiungatur precibus, quamuis diuturnæ sint, & multiplicentur, vera est assertio, vt cum Nauarrâ tenet Lessius, Rebell. & Sanch. citati; sæpe enim cõtingit, vt fœmina priùs importunè rogata tandem libenter consentiat. Si tamen adiunctæ fuerunt minæ, aut metus reuerentialis, quia ille erat eius dominus, aut superior, aut tãtæ auctoritatis, vt ipsa nõ auderet recusare, aliàs recusatura, tunc per vim, & coactionem censetur concessisse, & debetur illi restitutio, vt fatetur ipse Petr. Nauarr. & quidẽ, vt ait Vazq. quæ muneribus, & precibus acquiescũt, tantùm inde probantur faciliores, non vero inuitę, & coactę.

Si tamen importunitas tanta sit, & tam vehemens, & ob solam illam repellendã puella consentiat (quod vulgo dicitur Hispanicè *A mas no poder*) quo casu solet dici. *Estos no son ruegos, si no fuerça*, iam ea vis iniusta est, & sufficiens ad inducendam obligationem restitutionis, tam in contractibus onerosis, quàm in gratuitis, vt efficaciter probat Sanch. lib. 4. *de Matrim.* disp. 9. n. 4. & disp. 10. n. 4. & optimè Less. lib. 2. c. 17. dub. 6. circa finem, neque hoc negarent Petrus Nauarra & Vazq. atque in hoc sensu vera est communis sententia, & docet Nauar. c. 16. n. 17. 118

Verùm, vt aiunt Sanch. & Less. c. 10. dub. 2. n. 14. rarò contingit, vt importunitas tanta sit, quæ obliget ad restitutionem. Quando enim (ait Less.) tanta esset, vt ipsa fœmina malit graue illud virginitatis detrimẽtum pati, quàm assiduè tam improbâ solicitatione enecari, tunc obligaret sola importunitas. Quòd rarum est, quia plerumq; molestiam illam aliter excutere possunt, cõcepta ira, qualem in hac causâ decet.

Similiter ait Rebellus per coactionem consensit, quæ consensit roganti, & nolẽti aliter discedere, solùm, vt vitaret suspicionem stupri, & notam infamiæ, quam timebat nascituram, si cum viro in loco suspecto reperiretur. Legantur, quæ dicimus Tract. de Matrimonio. disp. 4. dub. 2. vbi agimus de precibus importunis, an sint obiectum metus cadentis in virum constantem, nam ille, quæ tales sunt proculdubio inducent obligationem restitutionis. 119

Notat etiam Rebell. quòd quando dubium attentis circumstantijs esset pro vtrâque parte æquale, de tali importunitate, & inuoluntario, nemo ad restitutionem obligandus est; quia in dubio melior est conditio possidentis. Quæ doctrina satis cõsentanea est ijs, quæ diximus disp. 4. dubit. 2. assertione 6. Quãuis oppositum non minùs probabile etiam probatũ sit ibidem contra Sanch. & Molin. ibi legatur à n. 39. & seqq. 120

Quartò asserendum est, si puella per vim, aut fraudẽ violata, & nullum aliud damnum passa, æquè benè nupsit ac si non fuisset vitiata, nulla ei necessariò debetur restitutio, quia iam extrinseca damna cessauerunt; pro ipsâ verò læsione corporali, restitutio non debetur, quia non est pretio æstimabilis, iuxta dicta in simili, *de vitâ, & abscissione membri*. dub. 4. Ita Nauarr. c. 16. n. 17. & 19. Cordub. q. illâ 13. Petrus Nauarra citato illo c. 3. n. 451. Vazq. §. illo 2. dub. 3. Less. lib. 2. c. 10. dub. 2. Azor. sup. c. 4. q. 3. difficult. 10. contra Molin. disp. 106. n. 6. & contra Rebell. sup. q. 9. Idẽ docet Lopez suprà & Laym. suprà n. 4. 121

Si tamen dum erat in periculo non ita benè nubendi aliquid accepit, potest retinere, quia inuita subijt tale periculum, in illud ab alio 122

conecta

coniecta ; imò dùm conijciebatur, & etiam dum illo erat coniecta contra ſuam voluntatem.paciſci poterat de aliquo pretio,pro eo periculo perinde, atque quis poteſt iuſtè exigere pretium vt ſe pro alio exponat vitæ periculo, & dùm eſt ab alio illi expoſitus. Poteſt pro illo aliquid ab eo recipere ; tamen, ſi fortè iam illud euaſit, nihil reſtitutionis ei debetur ; quia ceſſauit damnum.

126 Item concedunt plerique Auctores prædicti, quòd ſi mulier ita benè nupſit ; ſed poſteà à viro malè tractatur propter ſuſpicionem defiorationis præteritæ, defloretor tenetur ad reparandum eo modo, quo poſſit tale damnum ; quia ipſe fuit cauſa illius.

127 Semper tamen deberi aliquã reſtitutionem tali fœminæ,etiamſi æquè benè nupſerit, præter Molinam, & Rebellum citatos, ſentiunt Victoria, Bartholom.à Medina.& Gom apud Nauarrum ſuprà, fortè ; quia putant damnum pudicitiæ eſſe pecuniâ reparandum. Et probabile putat Leſſ. Probat verò Rebell.quia damnum ſecutum numquam reparatum eſt ; eius enim fama ſemper periclitatur ; poteſt enim ſtuprator ſe iactare,vel aliâ viâ ſciri. Sed certe hoc periculum non ſemper moraliter imminet ; ſed, ſi imminèat, placet ſententia.

128 Aſſerendum quintò,ſi vitiator promiſit coniugium,& eâ ſpe, ſeu conditione viro in copulam conſenſit, tenetur eam ducere, etiamſi fictè promiſiſſet. Eſt communis ſententia Doctorum, quos citant & ſequuntur Sanchez lib. 1.de Matrimon. diſput. 10.Rebellus libro 3. quæſt.8.Leſſius libro 2.cap. 10.dubit.3.Vazq. cap.3.de reſtitut.§. 1.dubit.2.vbi plures ex antiquioribus refert. Quamuis Gabriel,D. Antonin.& Bartholom. à Ledeſma, tantùm dicant eum, qui fictè promiſit, & ob id fœminâ potitus eſt, teneri, vel ad eam ducendam, vel ad ſatisfaciendum aliter. Quod Petrus de Ledeſma teſtatur ab aliquibus cenſeri probabile. Nihilominus (ait Sanchez) noſtra concluſio omnino tenenda eſt,vt fatentur omnes Auctores alij præterquam in caſibus ſequentibus, in quibus limitanda eſt.

129 Primò,ſufficiet reſarcire damnum quin eam ducat, ſi ipſe erat longè nobilior, & opulentior ; & quamuis Petrus à Nauarra,& alij hoc limitent ad caſum, in quo ipſa ſciuerit illum eſſe nobiliorem, quia tunc facilè potuit ſuſpicari fictè promittere, in quo etiam conſentit Vazquez §.citato dub.3 & diſp.6. *de ſponſalib.* c.5.tamen probabile eſt ſatis eſſe,ſi pecuniâ ſatisfaciat,etiamſi fœmina ignorauerit conditionem, vt cum Corduba, Veracruce, & alijs docet Sanchez lib.10.diſp.10.n.21.& Leſſ. ſuprà. Quia qui in contractu fictè aliquid promiſit, quod eſt longè melius, non tenetur illud dare. ſed ſufficit, vt det aliud,quod iudicio prudentis ſit æquale. Si tamen verè promiſit nuptias, in omnium ſententiâ tenetur eam ducere, niſi timerentur magna ſcandala, & dãna aliorum. Ita Azor. Si tamen ipſi promiſſori tantùm damna ſequantur, & ea præuidit,non poteſt ob id reſilire,ſed ſibi imputet : Si tamen non præuidit,tunc ſatis erit eam dotare (inquit Azor) Vazquez verò c.illo 5. *de Matrimonio.*num.48. cum Victoria, quem refert, probat ſuam ſententiam ; quia tanta poteſt eſſe in verbis aſſeueratio ſponſionis, vt virgo, quantumuis ſagax, prudenter credat. Deinde ; quia, quamuis prudenter ſuſpicari debuiſſet talem virum ficto animo procedere ; tamen, ſi reuerà id non exiſtimauit ; ſed ſimplici animo conſentit,Iure naturali tenetur ad implendum promiſſum vir ille,ſi id notum illi erat.

Hæ rationes faciunt ſatis probabilem eam 130
ſententiam ; nihilominus tota iniuſtitia eius contractus reſarciri mihi videtur, & Iuſtitia ſeruari, ſi aliter ad æqualitatem compenſetur damnum.Sed vltimam huius rei reſolutionem differo ad Tract.de Matrimonio diſput.1.dubit.9. & 13.

Secundò,limitatur à fortiori noſtra aſſertio, 131
quando ex aliquibus coniecturis, facile potuit fœmina deprehendere fictionem viri,vt,ſi verbis ambiguis vtebatur, vel nimiis exaggerationibus,vel inconſtanter agebat ; tunc enim ipſa ſe decepiſſe videtur. Vnde non tenetur eam ducere ; ſed ſufficit eam dotare, imo probabile eſt ad nihil teneri, vt cum multis aſſerit Leſſius ſup.& Sanch.n. 19. quia non præſumitur decepta ; ſed fingere deceptionem, & ſponteneè conſenſiſſe, de quo etiam loco citato de Matrimonio.

Tertiò, ſufficiet damnum reſarcire, quando 132
legitimum impedimentum ſuperuenerit, vt ſi ille factus eſt affinis, vel ſacros ordines ſuſcepit, aut cum alia matrimonium contraxit.

Deinde etiam quartò, prædicta reſtitutio 133
ſufficit ; quando timetur ex contrahendo matrimonio ſcandalum, vel malus exitus,vel graue damnum futurum. Ita Sanch. ſuprà cum Leſſio Henrriq.& alijs.

Quintò, ſi contingat illam poſteà cum alio 134
fornicari,non tenetur qui fictè promiſit, ei aliquid reſtituere. Verùm de omnibus his agemus ex inſtituto in citato Tractatu de Matrimonio diſput. 1. dubit. 9. & ſequentibus, præſertim dub.10. & 13.

Aſſero ſextò,probabile eſt qui fictè promiſit 135
matrimonium, quando nullum aliud damnum ſequitur præter violatam fidem, quia non cognouit fœminã, teneri, vt latè dicemus Tract. *de Contract.in genere.*dub.19.quia,qui fictè promittit ſaltem in contractibus oneroſis tenetur implere alias infinitis fraudibus humana commertia paterent. Legantur quæ dicemus loco citato de Matrimonio.

Probabile tamen etiam eſt non teneri,quia 136
licet peccauerit contra Iuſtitiam in re grauiſſimã per mendacium pernitioſum, quod

mortale eſt; verùm; quia reuerà, & coram Deo alter ſibi non obligatur, deceptio illa, & iniuſtitia manſit in intentione, ne, habuit effectū. Vnde ſi maneret fictus promiſſor obligatus coram Deo, redderet inæquale, ſicut ſi hîc & nunc promitterem Petro centum, ſi Romam petat, & antequam petat, diſſoluo contractum, iniuſtitiam non committo (licet commiſerim decipiendo,) quia non teneor ratione promiſſionis, cùm fuerit ficta, nec ratione iniuriæ, quia alter nihil dedit, nec amiſit, & ſicut ego non ſum obligatus, ita nec ille mihi. Ita Henrriquez libro 11. *de Matrimonio*. cap. 11. num. 2. Sanchez libro illo 1. diſput. 10. num. 26. qui citat Veracrucem, & Cordubam, & Molinam diſput. 352. & vniuerſaliter non obligari ad ſponſalia ficta, defendit Sanch. lib. illo 1. diſput. 9. num. 5. Et fictam promiſſionem non obligare in conſcientiâ, docet Valentia tomo 3. diſput. 9. quæſt. 3. puncto 3. §. *in ſpecie*. Legantur quæ dicemus loco citato, & Tractatu *de promiſſione*. dubit. 4. & Tractat. de Matrimonio diſput. 1. dubit. 4. & 7. & locis eiuſdem Tractat. ſuprà citatis.

137 Aſſero ſeptimò, habentem votum caſtitatis, vel Religionis fide datâ matrimonij, ſi virginem violauit, probabile eſt non teneri ad eam ducendam; ſed ad dotandam, & probabile teneri ad eam ducendam; quia obligatio Iuſtitiæ ſtrictior eſt. Ita Sanchez libro 1. *de Matrimonio*. diſput. 45. & Leſſius ſuprà dubit. 4. Quæ ratio non placet Vazquez §. illo 2. dub. 6. num. 18. & 19. Sed rationem eſſe naturam promiſſionis, ſiue factæ Deo, ſiue homini, vt quæcumque promiſſio obliget, ſub hac conditione, modò inueniat materiam liberam, ideſt non alteri obnoxiam reſtitutioni, vel obligationi, vnde, ſi aliquo modo inueniat materiam impeditam, vel vouentem, aut promittentem aliâ obligatione ligatum, ſecunda non eſt ſeruāda, obligat enim promiſſio, ſicut ipſa intelligitur, tacitè vel expreſsè. Præterea omnis promiſſio obligat ſolùm, ſi res maneant in priſtino ſtatu; non cenſentur autem manere, quando conſurgit obligatio Iuſtitiæ, etiam poſterior (inquit ille) ex damno illato. In noſtro autem caſu non tantùm concurrunt duæ promiſſiones quarum antiquior eſſet præferenda; ſed intercedit ex vnâ parte obligatio ex voto, ex aliâ verò obligatio reparandi damnum illatum; reparare autem damnum illatum, præferendum eſt cuicumque obligationi ex promiſſione ortæ, licet promiſſio ſit antiquior, quàm damnificatio; ſicut, ſi aliquis promiſſit Petro centum, & poſteà tantundem infert damni Ioanni, vel incendendo, v.g. ſegetes. vel furando alia centum, eaque diſſipando: ſi non habet, niſi tantùm centum, quæ ſoluat, tenetur integrè damnum reparare; quod fecit, nec ſoluere promiſſum, etiamſi priùs fuiſſet facta promiſſio. Idem eſt ſi quis vouiſſet eleemoſynam, & poſteà damnum intuliſſet, nec poſſet vtrumque ſoluere.

Hæc doctrina mihi maximè placet; ſed ex hoc capite potiùs probatur, ſi ille habeat in noſtro caſu vnde reſarciat damnum virgini, quando votum anteceſſit, teneri ad vtrumque præſtandum, nempe ad reſarciendum damdum virgini, cùm poſſit, & ad ingrediendam Religionem, & ſeruandam caſtitatem. 138

Sed cùm ipſe Vazquez num. 21. ſupponat quod ſuprà docuerat, nempe, ipsà non acquieſcente non ſatisfieri obligationi, niſi per matrimonium, eoque tantùm damnum reſarciri, conſequenter docet teneri eam ducere in noſtro caſu non obſtante voto. 139

Verùm cùm duo interceſſerint in eo caſu, nempè, & defloratio puellæ, & promiſſio matrimonij; hæc autem poſterior non obligaret præcedente obligatione voti, ſecluſo damno illato, perinde philoſophandum eſt in eo caſu, ac ſi promiſſio non interceſſiſſet, cùm impeditam inueniat materiam per promiſſionem voti antecedentis. Si autem ſolam illationem damni defloratione præcisè ſpectemus, cùm hæc aliter reſarciri poſſit, quàm per matrimonium, adhuc perſtat ſeruari debere votum, & reſarciri damnum. Obligatio enim permiſſionis impeditur per votum: obligatio verò ex damno illato tollitur aliter reſarciendo illud; ergo manet locus integer voto, ſi philoſophemur iuxta principia huius Auctoris. 140

Si verò dicamus cum Thomâ Sanch. ſtrictiorem eſſe obligationem Iuſtitiæ, quàm voti, ſi loquamur præcisè de Iuſtitiâ ſeruandâ propter damnum defloratione illatum, etiam dici poteſt iam illud reſarciri aliâ viâ. Si autem loquamur de obligatione Iuſtitiæ ex promiſſione matrimonij, etiamſi non recurramus ad doctrinam Vazq. quòd hæc promiſſio impeditam habeat materiam per promiſſionem voti antecedentem, adhuc reſtat alia grauiſſimorum doctrina, de quâ in Tractatu de *Matrimonio*, quòd ſcilicet, promiſſio illud contrahendi ſemper intelligatur ſub conditione, *ſi non elegero meliorem* ſtatum, qualis eſt ſeruare caſtitatem, aut ingredi Religionem. Vnde ex hoc capite præcisè non impeditur obſeruatio voti, ergo abſolutè in noſtro caſu reſarciendo damnum defloratione manet libera & expedita materiâ voti ſeruandi: ſed de his latiùs ex inſtituto dicimus in Tractatu de Matrimonio diſputatione 1. dubitatione 32. ab aſſertione 2. à num. 446. vbi probabilitatem vtriuſque partis oſtendam. 141

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio X.

An is qui habet rem cum falsò reputatâ virgine, teneatur ad aliquam restitutionem? Item, qui intulit vim, aut decepit solutam?

142 ASserendum primò, si dicenti se virginem esse, siue seriò siue fictè promiserit nuptias, vt ea potiatur, & postea deprehendat eam nón esse virginem, non tenetur eam ducere; quia, vel ipse fuit deceptus ab ipsâ, & ita non tenetur stare promissis, vel si ipse etiam decepit fictè promittendo, etiam ab ipsâ deceptus fuit, ac proinde in iniurijs fit compensatio. Ita Cordub. lib. 1. *Quæstionarij*. q. 13. & in Summ. quæst. 48. Lopez 1. parte cap. 76. citans Armillam, Petrus de Ledesma, & Rodriguez cap. 208. num. 8. Sanchez libro 1. *de matrimonio*. disput. 10. num. 11. Less. & Rebell. suprà. Addit Less. neque vllam aliam pecuniariam compensationem debere hunc hominem, quod verè patebit ex infrà dicendis. Idem docet Vazquez cap. illo 3. §. 1. dubit. 4. referens *speculum coniugiorum* ex quo, & ex Cordub. docet; si illa passa fuerit detrimentum, teneri satisfacere arbitrio boni viri, vt illa consequatur matrimonium quod anteà consequeretur. Si tamen sub conditione promisit, & copula illa fuit omnino occulta, nihil tenetur; quia si sub conditione promisit, non intulit vim; sed ipsa se decepit. Quod si crimen fuit occultum, nullum de nouo passa est detrimentum. Quando verò illa promisit absolutè sed fictè, se eam ducturum & ipsam cognouit, ipsam fecit aliquo modo inuitam, ac proinde tenetur restituere damnum quod passa est in famâ ratione detrimenti indè secuti; sed de hoc multa alia se dixisse refert Vazquez ibidem in materia *de matrimonio*.

143 Asserendum est secundò, si ipsa non decepit; quia non dixit esse virginem; tamen reuerà vulgò, & ab ipso promittente virgo putabatur, & reperta est non talis, tunc promittens, siue verè, siue falsò promiserit, non tenetur eam ducere. Ita Auctores citati. Ratio est; quia illa est causa sufficiens ad dissoluenda sponsalia etiam vera, & multò potiore ratione ficta.

144 Addunt tamen ferè omnes Auctores citati in eo casu, licet promissor non teneatur eam ducere, teneri tamen, cùm ipsa illum non deceperit, pecuniâ compensare iniuriam illi factam.

145 Contrarium tamen (ait Less. num. 30.) fortè non est improbabile & mihi sanè est probabilissimum cum moderatione sequenti casu ponendâ.

Asserendum tertiò is, qui per illatam vim cognouit fœminam ab ipso, & vulgo virginem reputatam, si reperit non esse virginem. & occultè sine infamia fuit peccatum patratum, probabile est nihil debere restituere illi. Ita Nauarrus c. 16. n. 19. Petrus Nauarra lib. 2. c. 3. p. 4 dub. 3. *in prima editione* n. 449. Ratio est; quia nulla existente infamiâ, vt supponimus, nullum illa fœmina patitur damnum præter vim illatam illius actu turpi; sed secundum Petrum Nauarram, Medin. & alios Auctores citatos disput. præcedenti dubit. 1. actus turpis non est pretio æstimabilis, ergo, &c. 146

Dixi *esse probabile*, quia oppositum est etiam probabilius, scilicet esse pecuniâ æstimabilem illam turpitudinem, ac proinde debebitur illi aliquid arbitrio prudentis pro ipso actu, & vi illatâ attentâ conditione fœminæ. Idemque dicendum est de eo, qui occultè vim intulit fœminæ viduæ aut corruptæ, quæ talis esse cognoscebatur; si tamen qui vim intulit, & infamet diuulgando factum, ita, vt, quæ virgo vel honesta vidua putabatur, patiatur matrimonij detrimentum, tenebitur ad restituenda damna secuta, quia ipse est causa. Vnde, si aliter non potuerit compensare nisi illam ducat, ad id tenebitur. Ita Nauarrus & Petrus Nauarr. suprà. 147

Imo (vt ait Rebell. q. 8. concluf. 4. & Azor lib. illo 5. c. 5. ad similem restitutionem obligatur qui simile damnum intulit cuicumque honestæ fœminæ, nullam dandi occasionem, propterea quòd eam insequendo & frequenter eius fores obsidendo ipsâ repugnante, suspectam reddidit, & inde patitur matrimonij detrimentum. Si enim re ipsâ non restituit famam, ita vt iam nullum detrimentum in matrimonio patiatur, certò tenetur de damno; si tamen ipsa tantùm, aut vterque incautè se habuerunt, & causam infamiæ dederunt, non est cogendus vir ad restitutionem, aut certè non ad integram, cùm ipsa etiam causam dederit. Ita Petrus Nauarra suprà, & alij. 148

Asserendum quartò, is qui fictè matrimonium promisit fœminæ corruptæ conscius corruptionis, vt eâ promissione copulam obtineret, & paris sunt conditionis, teneatur eam ducere; quia non fuit deceptus, & ipsa ex parte suâ præstitit conditionem. Ita communis sententia Paludani, Cordubæ, Lopez, & Rodrig. qui falsò allegat Sotum, & Nauarrum. Itè id docet Vazq. *de restit.* c. 3. §. 1. dub. 5. sed probabile est non teneri eam ducere; sed alio modo iniuriam compensare, quia eam ducere non est æquale copulæ cum corruptâ; sed longè maius. Ita Sanch. sup. n. 23. & Less. sup. n 31. cum Verâ-cruce, Henrriq. & Ludouico Lopez, quos citant. Hac de re iterum dicemus in Tractat. de Matrim. disp. 1. dub. 14. vbi vtramque sententiam probabilem dicemus ibi legatur. 149

150 Consentiunt verò omnes si esset honesta vidua, & infamiam ex copulâ contraxisset, & ob id inepta esset facta ad matrimonium; teneri ducere, quia nequit aliter damnum resarcire. Quod intelligendum puto, quando vir ille fuit causa infamationis.

151 Qui tamen seriò promisit matrimonium ei, quam corruptam sciebat. Si consentiret in copulam, eâ secutâ, & tenetur illam ducere etiamsi ipse sit superioris conditionis; quia opes, & nobilitas in contractu matrimonij non sunt contra substantiam illius; & quia etiamsi sine vlla conditione promisisset, teneretur; valida enim sunt sponsalia ergo, &c. Ita Cordub. in Sum. q. 49. cum Sylvestro, & Nauarro, quos citat, sed de hoc in Tract. de Matrimonio dicemus dub. 10. citatæ disp. 1.

Dubitatio XI.

Quid sit restituendum ratione adulterij commissi?

152 Asserendum primò, si partus non sit secutus ex adulterio, non tenetur adulter quidquam pro hac iniuriâ marito illatâ rependere, quia iniuriæ ab omni damno separatæ non debetur ex Iustitiâ nisi satisfactio per correctionem, signa doloris, & veniæ petitionem, quæ tamen locum non habent, quando ignoratur à marito. Si tamen maritus resciscat, & putetur cupere, tunc debetur illi dari aliqua satisfactio, aliàs minimè; quia potiùs pudore, & nouâ iniuriâ afficeretur. Ita Medin. in Sum. cap. 14. §. 18. Lessius libro 2. cap. 10. dubit. 5. & alij recentiores.

153 Addit Less. quòd si maritus exigat pecuniariam compensationem, non tenetur adulter eam dare, tum, quia cùm nullum sit illatum damnum non debetur pecunia, neque illa iniuria pecuniâ est compensabilis; tùm quia id est lege interdictum; gratis enim ea iniuria condonari debet. Ita habetur in Regno Castellæ, l. 22. tit. 1 partit. 7.

154 Si tamen occultè maritus transigeret cum adultero, non videtur peccare; neque ad restitutionem teneri, si aliquid accipiat; quia leges magis pertinent ad Iudices, ne concedant actionem in pœnam, ob præsumptionem Lenocinij, quàm ad mores priuatos.

155 Asserendum secundò, etiamsi partus fuerit secutus, non tenetur adulter ad vllam compensationem; nisi ei moraliter certum sit esse suam prolem; quia, quando pro vtrâque parte sunt rationes probabiles, non est obligandus ad restitutionem. Ita communiter Auctores. Legantur Sotus lib. 4. de *Iustitia*. q. 7. art. 2. ad 2. Nauarrus c. 16. num. 48. & 49. Sholastici in 4. distinct. 15. Scotus q. 2. Gabriel q. 2. artic. 2. concluſ. 2. Maior. q. 12. Adrian. q. 1. *de restitut.* ad 5. & §. *Sed restant duo.* Antonin. p. 2. tit. 2. c. 7. §. 4. Medina *de restitut.* q. 3. causâ 4. Caietanus & Summistæ verbo *Adulterium.* Angel. & Tabien. n. 4. Sylvest. q. 1. Armill. n. 6. Rosell. n. 5. Canonistæ in c. *Officij de pœnitentijs & remissionib.* Toletus lib. 5. c. 11. Rebell. lib. 3. q. 11. Less. lib. 2. c. 10. dubit. 6 qui benè notat, quòd licet plures ex citatis Auctoribus dicant adulterum teneri ad damna, quãdo probabiliter credit esse suam prolem, tamen hoc (inquit Less.) non est ita generaliter intelligendum; sed quando ita id credit, vt pro contrariâ parte non habeat etiam probabilitatem, aut æqualem rationẽ dubitandi. Vnde ait Azor 3. p. li. 5. c. 6. q. 8. quòd si eo tempore, quo adultera concepit maritus cũ ea habitabat, nõ tenetur adulter credere esse suam prolem, etiamsi in vultu imaginem adulti referre videatur; nam hæc sunt signa fallacia, & etiamsi mater iuret filium esse adulteri. Ita Bonacina de Matrimonio q. 4. puncto vltimo n. 7. cum Molin. disp. 10. n. 3. & eodem Lessio sup. num. 4. Riccio decisione 266. Mascardo de *Probat.* conclus. 738. Henrriq. lib. 11, c. 21. n. 2. Salon 2. 2. q. 62. art. 6. & alij ex citatis. Probatur; quia semper à Doctoribus & legibus præsumitur esse mariti, & possessio stat pro matrimonio, cuius fauor præualet, nisi certò de contrario constet, v. g quia tunc temporis vir non habitauit cum vxore, quando concepta fuit proles, aut ita ægrotus, vt ineptus esset ad vsum matrimonij, vt habetur l. *filium.* ff. *de vs qui sunt sui vel alius iuris.* l. *Si vicinis.* C. *de nuptijs.* l. *miles.* §. *defunct.* ff. *adulterijs.* & in alijs legibus, quas citat Gom. in l. 9. Tauri.

156 Præterea à quodam peritissimo Medico accepi, semper aut frequentius solere fœtum generari à semine magis consueto, vbi etiam est aduertendum, quòd proles nasci soleat non rarò septimo mense à conceptione, & in mense nono non habet terminum præfixum, sed à primo die mensis noni vsque ad vltimum solitum esse quouis tempore illo intermedio fœtum edi, quod ex Galeno, & alijs retulit Medicus ille.

157 Ex his colligitur non solùm adulterum non teneri ad restitutionem marito, si probabiliter credat prolem non esse suam, sed etiam, si simul credat probabiliter esse suam.

158 Secundò, colligitur neque alijs filijs certis omnino mariti debere restituere id, quod ipsis subtrahitur ex legitimâ portione, quod sequitur ex dictis, quia si ille habendus est filius mariti, etiam ad illum pertinet portio hæreditatis.

164 Si autem roges quid dicendum sit, si tempore conceptionis fœtus, adultera cum marito non habitabat; sed alium simul adulterum cognoscebat, vter horum adulterorum teneatur educare fœtum, Sotus respõdet quod neuter,

neuter, vnde consequenter dicitur, quod sola mater ad id tenebitur. Sed, si mater moriatur, aut ob inopiam non possit? Respondeo vtrumque teneri, imò absolutè in casu proposito, etiamsi mater non moriatur, altero adultero nolente, alter tenetur in integrum. Ita Azor suprà Rebell. lib. 3. q. 10. Molin. tom. 4. tract. 3. disp. 103. n. 3. ad finem, & alij.

160 Quod si quæras quid teneatur facere, aut restituere adulter, quando æquale dubium est, an sua proles sit, vel potius mariti adulteræ, aut alterius adulteri. Less. sup. n. 39. Sotus sup. Nauarrus sup. n. 49. Respondet quod ad nihil teneatur; quia in dubijs melior est conditio possidentis, quam sententiam putat probabilem Layman. suprà cap. 14. n. 13. sed probabiliorem putat sententiam Molinæ disp. illâ 103. quam etiam sequitur Rebell. suprà n. 11. nempe resarciendum esse damnum pro dubij quantitate. Imò addit Layman. etiam in externo foro, id iudicari debere, quòd locum habet non tantùm circa expensas in educatione; sed etiam circa damna hæreditatis, quæ alijs hæredibus sequuntur, & eodem modo obligantur concubinarij circa educationem prolis natæ ex solutâ, quando dubium est, cuius sit proles, (quicquid dicat Azor suprà.) Probat Rebell. quia, vt manifestum est, illa regula *in dubijs melior est conditio possidentis*, solùm est vera in possidente bonâ fide. At verò adulter, seu concubinarius non reputatur possessor bonæ fidei; sed malæ tamquàm ille, qui rem occupat dubitans, sitne sua, vel aliena; est enim certus de peccato & maleficio, ex quo dubitatur, an secutus fuerit fœtus? Quæ philosophandi ratio probabilis videtur aliquibus.

161 Sed adhuc probabilius mihi videtur oppositum, scilicet, quòd ad nihil teneatur; quia ipse Rebell. fatetur alibi, quod nos etiam latè probauimus, & ostendimus esse probabile disp. 4. dubit. 2. scilicet, quod si dubius sis, an tua actio concurrerit ad damnum, non obligaris ad illud, quod quidem certius est, quando mater potens est alere. Accedit, quod si dubium sit inter maritum, & adulterum, præualet fauor Matrimonij, vt suprà dicebam cum citatis Auctoribus. Quod autem in dubio nullam restitutionem debeat facere adulter, tenet præter Less. & alios citatos Sylvest. verb. *Adulterium.* q. 5. cum Archidiacono quem refert. Quando autem dubium est inter duos concubinarios, & æqua conditio dubij, placet mihi opinio Molinæ, Laymani, Rebelli; tunc enim certum est alterutrum illorum esse patrem. Et cùm dubium sit vter duorum pater sit illius, iniquum est, vt à neutro accipiat alimenta & præterea æquitas non patitur, vt vnus soluat, & alter sit immunis, cùm æqua sit vtriusque ratio.

162 Obijcies damnum iniustum infertur marito si cogatur alere prolem dubiam, cùm subeat periculum pretio æstimabile alendi alienam, ergo huiusmodi damnum compensandum illi est, ab eo, qui in tali periculo eum constituit. Respondetur in primis ideò probabilem à nobis censeri opinionem Rebelli, & aliorum, qui dicunt pro quantitate dubij prolem esse ab vtroque alendam; & retorqueri potest argumentum. Nam sicut fieri potest, vt non sit mariti, sed adulteri, fieri etiam potest, vt non sit adulteri, sed mariti. Deinde iam diximus in casu dubij matrimonium possidere, ac proinde ius habere maritum alendi illam prolem pro suâ, quia in fauorem illius & matrimonij iudicandum est, & sicut ad possidendam prolem tamquàm suam, melior est conditio illius, quàm adulteri; ita etiam, quod inde sequitur, ad ipsum debet pertinere, quamuis illud, quod sequitur, videatur aliquod onus. Ex eo autem quod proles sit habenda sua, sequitur quod sit ab illo alenda.

Neque obstat confirmatio quædam Laymani, dùm ait, si constet delictum admissum fuisse, præsumptio esse solet contra nocentem, seù delinquentem, vt ipsi probatio incumbat exinde nullum damnum proueniſſe eorum, quæ suapte natura consequi solent, sicut videre est apud Sanch. libro 2. *de Matrimonio.* disputatio 41. numero 16. & libro 1. moralium cap. 10. numero 44 quia scilicet in dubiâ causâ potius fauendum est innocenti, quàm nocenti; hoc (inquam) non obstat; nam, esto, ea doctrina vera sit; tunc tamen locum habere debet, quando damnum est primariò & per se, non prius præsupponés fauorem, & bonum; non verò, quando priùs præsupponitur fauor, & bonum, & secundariò aliquod onus. In hoc autem casu nostro ita contingit; nam marito matrimonio copulato in hunc finem, vt par est, scilicet, vt habeat prolem sui, nominis, generis, familiæ, & rerum suarum hæredem, bonum est illi, & melius habere prolem, quàm non habere. Atque adeò, quando agitur de dubio, an habeat vel non habeat prolem, fauor est illius quod habeatur & existimetur pater, & habeat prolem. Ideò in tali dubio, in quo ipsi, tamquàm innocenti fauendum est, potiùs censendus est pater, quàm non pater, maximè, cùm censendus sit pater legitimus cum omnibus Iuribus quæ legitimè paternitatem sequuntur. Semel autem posito hoc fauore, ex naturâ rei consequitur onus alendi prolem, quam censetur habere. 263

Accedit, quòd iuxta dicenda filius in tali dubio debet haberi legitimus & pro suo, ac proinde jus habet, vt censeatur legitimus, donec demonstretur illegitimus, cùm fuerit in possessione filiationis, sunt autem correlatiui filius & pater. Vnde eo ipso quòd filius sit censendus legitimus, non potest non censeri pater legitimus, ne demus bellum iustum ex vtrâque parte, quod filius Iure tamquàm legitimus agere possit exigendo omnia illa, 264

legitimo debentur, & pater Iure possit agere repudiando prolem, Quare non rectè mihi dixisse videtur Layman, non esse bonam argumẽtationem filius in dubio legitimum se reputare potest, ergo etiam adulter ita præsumere. Hæc enim argumentatio nititur prudenti existimatione veritatis, quæ prudentis arbitrio censetur talis. Non possunt autem duæ propositiones oppositæ, simul veræ censeri Iure, & meritò, nempe prudentis iudicio filium esse legitimum, & prudenti iudicio filium esse illegitimum. Nam v.g. si bonus vir in foro externo est Iudex, in foro autem conscientiæ vir prudens, & timoratus, si in alterutro foro proponatur res iudicanda, inquiro, quid iudicari debeat? An, quòd, filius sit legitimus? An, quòd non sit legitimus? Si vir prudens aut Iudex pronunciet filium esse legitimum, quomodo simul potest Iudicare esse filium adulteri? vel si pronunciet esse filium adulteri, quomodo potest Iudicare esse filium legitimum? Quod si dicas pro parte filij Iudicare & pronunciare posse, quòd sit filius legitimus, pro parte verò Mariti, quòd non sit filius illius; sed adulteri. Si hoc inquam dicas, ecce bellum iustum ex vtrâque parte. Nam filius tanquam legitimus Iure exiget quæ illi tanquam legitimo debentur à Marito, quem Iure existimat Patrem, & ex alio capite Maritus Iure negabit, quæ tamquàm legitimus pater legitimo filio præstare deberet, quod est impossibile. Ergo vt hoc bellum iustum tollatur, potiùs erit fauendum Matrimonio, & in hoc vtrique marito scilicet, & filio; marito quidem pronunciando illum, patrem legitimum, & hoc bonum illi tribuendo, ex quo resultat onus alendi prolem, filio verò pronunciando illum filium legitimum, & hoc bonum illi tribuendo; ex quo resultat onus, & oblatio parendi patri, & recognoscendi in eo marito Iura paterna, & ab hoc Iure paterno reijciendus est adulter, & sicut adulter priuandus est eo bono habendi prolem, vel potius dixerim, non illi concedendum est tale bonum; ita neque subire debet onus, quod ex illo bono, si illi tribueretur, resultaret. Habere autem prolem, siue supponat malum actus prohibiti, & peccati in adultero, siue illud non supponat, vt contingit in marito, semper censetur, & est bonum siue talem prolem habere parenti, eam habenti, quicunque ille sit, gratum habeatur siue ingratum.

165 Agendum modò est de casu, quo adulter agnoscit esse suam prolem. Aliqui putant, etiã in eo casu non teneri alimenta illi subministrare, neque damnum resarcire, etiam, quando sufficientibus argumentis id sibi persuadet, vel persuadere debet, ita, vt tunc neque marito, neque alijs filijs legitimis aliquid debeat. Ita Sotus suprà. Henriq. lib. 1. *de Matrimonio* c. 21. citans Pennam. Item alij quidam recentiores, quod intelligunt dummodò non fuerit auctor suppositionis filij. Probant; quia adulter non est causa horum damnorum, cùm neque intendat illa, neque suâ actione attingat; sed alienâ actione proueniant, scilicet, matris suppositione, ac fictione, cuius fraudis adulter non est auctor neque consultor, vt supponimus, pro quâ sententia alias rationes affert Lessius, eam tamen ipse non approbat.

Asserendum nihilominus est adulterum qui 166
filium ex adulterio susceptum indubitanter agnoscit esse suum, tenetur in solidum, simul cum adultera ad omnia damna prædicta. Probatur 1. quia adulter est causa illorum damnorum ratione adulterij, neque potest ignorare, quòd se exponat tali periculo, dùm ad alienam accedit; ex suo enim facto, occulto scilicet adulterio sequitur credulitas, quâ creditur proles illa legitima, ex quâ credulitate sequitur damnum, quod facilè fuit præuidere. 2. quia hæc est communis sententia omnium Doctorum à quâ non est facilè recedendum in re tanti momenti. 3. quia non expedit in re tam nefariâ adulteris fauere. 4. Quia pater filij tenetur filium alere, saltem à tertio anno post natiuitatem, quod non præstat per se adulter; sed per bona alterius, qui non est pater. Ita omnes authores supra citati, & Couarru. Regul. *peccatum*. 1. p. à n. 3. Cordub. lib. 1. q. 31. & in summâ q. 27. Castro de lege pœnali lib. 2. c. 11. Petrus Nauarra lib. 3. c. 1. p. 2. dub. 21. Less. Rebell. Azor, & Molin. sup. Nauarrus suprà num. 48. Layman. sup. n. 2.

Notat autem Lessius quod attinet ad ali- 167
menta, matrem solam teneri à partu ad tertium annum inclusiuè alere filium, deinceps verò adulterum tantùm, quod colligitur ex c. 2. *de conuersione infidelium*. Et probat ibi Gloss. item ex l. *Nec filium*. C. de *patriâ potestate*.

Verùm in alimentis præstandis, standum om- 168
nino est legibus cuiusque Regni. Si tamen non sint leges positiuæ, standum Iuri naturæ, æqualiter enim tenentur parentes ambo suam partem præstare, vt notat Rebell. suprà.

Notant etiam Nauarrus, & Nauarra, alijque 169
nonnulli, quod, si proles hospitali exponatur alenda, parentes tenentur restituere alimenta hospitali, nisi sint pauperes, pro quibus ea hospitalia sunt instituta, consentiunt Less. lib. 2. c. 19. dub. 6. num. 70. Azor. c. illo 6. q. 5. Molin. tom. 4. tract. 3. disp. 103. Vazq. *detestamẽtis* c. 5. §. 1. dub. 10. num. 23. Sylvest. verb. *Adulterium* q. 5. Rebell. suprà & alij.

Addendum cum Molinâ (quod etiam vi- 170
dentur sentire Less. & Couarru.) adulterum teneri ad restitutionem, etiam pro tribus primis annis, quibus proles exposita fuit in domo hospitali, vel in domo alterius, ne manifestaretur Mater vel Pater. Nam, Mater tenetur alimenta lactis tribuere tantùm, dùm commodè potest, in hoc autem casu commodè non potuit ob periculum infamiæ nec peccauit exponendo

nēdo prolem hoſpitali ad celandum delictum, & ad impedienda alia damna. Quæ doctrina locum habet ſuppoſito quòd abſolutè pater ſit qui teneatur prolem alere, & matrem tantùm alimenta lactis præbere, ſi poſſit ſine tanto damno, & periculo.

171 Sed vt verum fatear, non omnino certum puto quòd Pater vel Mater teneantur reſtituere hoſpitali, quando iuſta cauſa ſubeſt exponendi prolem. 1. quia mihi perſuadeo mentem fundatorum eorundem hoſpitalium. v. g. Toletani, & Conchenſis magis fuiſſe liberalem, & in gratiam miſerorum paruulorum, & in Diuinum obſequium voluiſſe huiuſmodi pia loca inſtituere, vt omnino & liberè huiuſmodi filij ſeruarentur, & liberarentur à Morte præmaturâ, ne hac occaſione à Parentibus, qui vel non habent vnde alant, vel non audent alere filios ſic ſuſceptos, expoſiti miſelli perirēt. Vnde non exiſtimo eorum fuiſſe mentem velle obligare ex Iuſtitiâ parentes, qui ex rationabili cauſa filios expoſuerunt, ſed eam fuiſſe eleemoſynam collatam ipſis filijs; Quod cōfirmari poteſt ex opinione plurimorum aſſerentium parentes non alentes filios non peccare contra Iuſtitiam; ſed contra pietatem. Vnde, qui tunc alunt filios, ex pietate & miſericordiâ alunt, & non coguntur ad ſic alendum; ac proinde non videntur transfundere obligationem Iuſtitiæ in parentes. Quia, ſi quis liberè, ſponte, & non ex Iuſtitiâ præſtet aliquid quod alius præſtare deberet, etiam non ex Iuſtitiâ, non poteſt in illum alterum non præſtantem ſuum officium Iuſtitiæ obligationem transfundere. Cum ergo Patres non id debeant ex Iuſtitiâ, neque fundatores hoſpitalium, qui titulo Miſericordiæ ea bona largiuntur paruulis, videntur poſſe transfundere obligationem ad patres reſarciendi tales ſumptus.

172 Confirmatur quia, ſi Pater filium iam aliquantò grandiorem, talem tamen, vt per ſe victum lucrari non poſſit, omnino deſerat impiè, & ille puer mendicato ſibi quæritet victum: Non videtur Pater obligandus ex Iuſtitia tantundēm reſarcire, aut reſtituere, quātum filius accepiſſet mendicando: quia licet Pater impiè conſtituerit filium in eâ egeſtate, quem ex pietate tenebatur alere, tamen iam illi ſic conſtituto, tamquam vero pauperi, data fuit eleemoſyna gratis, & ſine vllâ obligatione ſui, neque patris. Quod ſi Pater deberet id reſarcire: ſequeretur, quòd ipſe filius ſi poſteà bona Patris Iure hæreditario reciperet, etiam deberet ex illis bonis tantumdem reſtituere, quod omnino falſum eſt. Signum ergo eſt, quòd illa omnino liberaliter dabantur filio iam tunc verè indigenti ſine vllo reſpectu ad Patris obligationem. Eadem ergo ratione, quando filius paruulus eſt, & à parentibus ſic expoſitus, tanquàm pauperi, & extremè indigenti cenſenda eſt illa eleemoſyna conferri nullo habito reſpectu ad impietatem parentum, qui filium expoſuerunt, etiamſi iniquè expoſuerint.

Dixi autem *id eſſe verum, quando iuſtâ cauſâ parentes exponunt filios, etiamſi poſſint alere.* Non; quia exiſtimem, quòd, quando iniquè exponunt, teneantur ex Iuſtitiâ compenſare hoſpitali. Ratio enim, & diſcurſus noſter etiam in hoc caſu probat non teneri. Sed; quia tunc ex quàdam æquitate ea compenſatio fieri debeat, & rationi conſonum ſit, vt confeſſarij in pœnitentiam peccati ſic exponendi filios ſine rationabili causâ, parentibus huiuſmodi compenſationem iniungant. 173

Ideò mihi placet, quod docet Laym. ſuprà n. 4. quod ſi Orphanotrophium ſit diues, præſumptio eſſe poteſt fundatum eſſe pro omnibus expoſitis ob cauſam iuſtam, abſque compenſationis obligatione, quamuis illæ duæ limitationes, quòd ipſum hoſpitale ſit Diues, & quòd cauſa exponendi iuſta ſit, ſi de rigore Iuſtitiæ loquamur, non ſunt omnino neceſſariæ; ſed ex æquitate tunc aliquid dandum erit hoſpitali. 174

Placet etiam aduertere cum eodem & Molin. diſp. 104. tunc licitum eſſe filios illegitimos præſertim ſpurios exponere quando ita neceſſe eſt ad occultandum crimen, & grauem vitandam infamiam, adhibitâ tamen cautione ne proles frigore, aut alio incommodo moriatur. Conſultum etiam eſſe, vt proles priùs baptizetur, Baptiſmum teſtante ſchedula appoſitâ. 175

Addendum præterea ſi Parentes, abſque ſui infamatione id poſſint, teneri curam aliquam filij expoſiti habere, eique poſtquàm infantiam exceſſit ſuſtentationem miniſtrare, ſicuti deberent, ſi expoſitus non fuiſſet, quamuis per accidens, vt ſuſpicio arceatur, ſoleant excuſari. 176

Item rectè notat Layman vix poſſe accidere caſus, vt prolem exponere liceat propter inopiam parentum. Nam in ea homines qui prolem ſuſcepturi ſperantur, ad alendum ex miſericordiâ reperientur etiam aliqui, qui parentibus ſubſidium præſtabunt ad alimoniam prolis. 177

Quæret iam aliquis quo loco teneatur adulter ad reſtitutionem prędictorum damnorum? Antonin. Sylueſt. & Gabriel ſupra citati videntur ſentire adulteram obligari primo loco, adulterum, verò ſolùm in defectū illius. Quod videtur probari ratione illâ Soti; quia, ſcilicet ipſa Mater eſt immediatior cauſa ſuppoſitionis. 178

Ego tamen crediderim vtrumque parentem æquè primò obligari. Ita Azor. c. illo 6. q. 7. & aliqui rencentiores. Quamuis. Azor. id limitet, vt poſteà dicemus. Ita etiam Rebell. ſup. num. 46. quia vterque fuit cauſa ratione adulterij, & vterque poteſt & tenetur impedire damna illa. Secùs verò eſt, ſi poſt commiſſum 179

terium alter tantum posset impedire damna, quia tunc solus ille tenebitur.

180 Dubitari iam potest, an teneãtur in solidum, ita, vt, si alter non possit, vel nolit damna restituere, teneatur alter ad omnia illa? Negat Azor, quia vterque fuit tantùm causa partialis, & non totalis. Rebellus tamen, Petrus Nauarra, & alij putant alterutrum teneri in defectum alterius, quod mihi maximè placet iuxta dicta disp. 4. dub. 9. num. 205. vbi ex Iure id probauimus, & ratione, quia totus effectus procedit ab vtroque in suo ordine, ab altero solùm non potuit naturaliter procedere.

181 Docet vlterius Azor, quòd, si adulter induxit, aut prouocauit adulteram, tunc primo loco tenetur adulter; quia ipsa non feciſſet, nisi ipse prouocasset. Quod ego verum puto, quando ipsa aliquo modo inuita consensit, saltem ob repellendam importunitatem, vel ex metu reuerentiali non fuit ausa contradicere; tunc enim ipse est principalis, & prima causa, quæ eam coniecit in eam obligationem. Vnde tunc ipso restituente, manebit illa omnino libera iuxta dicta in eadem disp. 4. dubit. 10.

182 Notandum præterea cum Vazq. *de Testam.* c. 5. §. 1. dub. 10. n. 23. cum Nauarro c. illo 16. n. 49. adulterum non teneri restituere totam hæreditatem, quam habiturus est filius spurius, si est adhuc in spe illam habendi, & actu non habet; sed inde extrahi debet id, quod arbitrio prudentis valet periculum illam non habendi, quia potest mori ille filius, & hæreditatem non habere. Tantum ergo debet restituere, quantum valet hæreditas in spe arbitrio boni viri, & hoc antequàm spurius per mortem patris putatiui, & matris suæ hæreditatem habeat. Si enim iam illam habuit totam, hoc, aut alio modo, quantum ille consecutus fuit ratione putatiuæ filiationis, debebit restituere, vt alijs filijs hoc veniat: semper tamen expensas cum illo in alimentis factas tenetur restituere. Quæ doctrina mihi placet, & satis est nota.

183 Hoc tamen aduerterim, non opus esse vt adulter statim restituat antequam filius habeat hæreditatem; sed soluendo si possit interim alimenta, quæ illi dantur, poterit expectare euentum rei, vt tempore, quo filius habeat, vel habiturus sit, restituat tantum, quantum detrahitur alijs filijs, dummodo interim non reddatur impotens adulter ad soluendum, aut non se exponat periculo talis impotentiæ.

184 Restat nunc agendum de obligatione ipsius adulteræ, quâ de re asserendum est quartò, ea tenetur, quantum fieri possit sine famæ dispendio, & sine vitæ periculo procurare, ne legitimi hæredes detrimentum patiantur ratione illegitimi. Vnde, si habeat paraphernalia, tenetur ea relinquere legitimis in compensationẽ; itemque dare illis, quod de suis solitis sumptibus fuerit imminuta, vel suo labore lucrata; ad quæ minuenda & lucranda tenetur adhibere diligentiam, vel si ea non sufficiant, tenebitur eum filium illegitimum inducere ad religionem capescendam, si ad eam idoneus videatur. Quod si his modis compensetur, pleriq; docent non teneri ad aliud. Legatur Less. suprà dubit. 7. & Vazquez c. illo 1. §. 5. *de Testamentis* n. 14. Laymanus c. illo 14. n. 1. Molina Tract. 3. disp. 102.

Sanè licet id totum in praxi seruandum sit, 185
sed vbi leges vigent, in quibus iuxta varia loca, & Regna statutum est, vt filij legitimi sint omnino necessarij hæredes parentum, eorum omnium bonorum, quæ parentes adquisierint, ita, vt vel nihil, vel modicam partem, vt quintam, vel tertiam possint alijs præterquàm filijs concedere, non video quâ ratione per illam peculiarem matris in acquirendis bonis, & excusandis sumptibus, & augenda re familiari possit intelligi compensari, quod aliàs accipit filius ille illegitimus ex illis bonis. Nam eo ipso, quòd mater illud augmentum adquirat, filij legitimum adquirunt jus succedendi in illa bona non minùs, quàm in cætera omnia, quæ alioquin habebant parentes: quomodo ergo poterunt compensari damna eius partis, quam accipit illegitimus per illam partem, quæ adquiritur illa peculiari aut extraordinariâ diligentiâ, si eo ipso quod illa bona adquirantur; non titulo compensationis, sed filiationis, pertinent ad filios legitimos extractâ tantum illâ parte, de qua secundum leges possunt patres disponere. Itaque difficile mihi videtur eâ ratione posse compensari, quia quãto magis creuerit res familiaris mariti, & vxoris, eo ipso quod ille illegitimus habeatur legitimus, maior pars hæreditatis obueniet illi, & jus ad maiorem partem illam reuerà habẽt filij, ergo quantò plus dabitur illegitimo, tantundem debebitur legitimis, ac proinde, quantumuis ex illâ diligentiâ maternâ crescat res familiaris, non potest ex eo capite decrescere obligatio compensandi filijs; sed potius crescere. Nam v. g. valeat tota hæreditas ante illam diligentiam mille aureos, ex quibus illegitimo detractis quotquot potest in foro exteriori, obuenient centum, & posteà per extraordinariam diligentiam multiplicetur hæreditas, iam illi illegitimo, cui iniustè dabantur centum (qui erant compensandi, si fieri posset, legitimis) dantur ducenti aurei. Ecce quomodo per augmentum bonorum, & patrimonij tantùm abest, vt compensetur damnum, & reducatur res ad æqualitatem comparatione legitimorum, vt potiùs crescat debitum, quâ proportione crescit patrimonium vel hæreditas.

Quod hac ratione à priori explicatur, & 186
probatur efficaciter. Nam non minus filij legitimi habent jus ad totum illud augmentum hæreditatis excludendo illegitimum, quam habebant jus ad ipsam primariam hæreditatem excludendo illegitimum: ergò, sicut in primariâ hæreditate mille aureorum læsi sunt in decimâ

cimâ parte, id est centum, quia non exclusus fuit ab illis centum illegitimus; ita in augmento hæreditatis, quod etiam ad illos pertinebat excluso illegitimo, læsi censentur in alijs centum aureis, qui ex illo augmento etiam obueniunt illegitimo. Et quamuis illi non obuenirent, non posset per totam hanc summam augmenti compensari id, quod ab illis ablatum erat, quia tota hæc summa, eo ipso, quòd existat, est illis debita (vt notabam,) & per id, quod debitum est illo titulo, non potest compensari id, quod debitum est, simili titulo, & pari ratione. Quod autem hæreditatis accepit illegitimus, iam debitum erat legitimis, ergò per aduentum alterius rei, quæ eo ipso quod existat, debetur simili titulo, non potest compensari debitum illius, quod iam debebatur.

187 Itaque mater, vbi est facultas meliorandi in 3. & 5. vt satisfaciat filijs legitimis, debet, in primis id totum dare legitimis, vt hac ratione, quantum fieri possit, compenset. Debet etiam curare, vt maritus similem meliorationem faciat. Debet etiam occultè, si possit, dare legitimis tantam partem bonorum suorum & mariti. vt, quantum minus fieri possit, accipiat illegitimis.

188 Aduertendo interim, quod, vbi legis permittunt liberè disponere de quinto aut de tertio extra filios, ex illâ parte, quæ libera illi est, curet compensare quantũ possit filijs legitimis, quod non rarò possibile erit ad æqualitatem. Nam, si sint v. g. duo filij legitimi, & vnus illegitimus; si extractâ tertiâ parte, puta tribus ex nouem, reliquæ sex diuidendæ relinquantur inter tres filios, quamuis singuli duas accipiant, ac proinde duo legitimi priuentur duabus illis partibus, quas accipit illegitimus, poterit Mater abundè compensare ex illis tribus partibus de quibus liberè disponit, quicquid passi sunt damni filij legitimi. Idemque suâ proportione dicendum, vbi est facultas parentibus liberè disponendi de quinto bonorum.

189 Asserendum 5. etiamsi nullo modo possit Mater compensare damna, non tenetur prodere crimen suum, marito, aut proli, nisi moraliter certa sit damni auertendi. Quod non tenentur absolutè suum crimen prodere, docent communiter Doctores præter. Adrianum suprà, & Paludanum in 4. dist. 27. q. 2. art. 4. qui soli putant teneri se prodere, licet existimet se nihil effecturam, quia fieri potest, vt filius credat, & forte credet; ordinariè tamen id faciendum non est, vt colligitur ex c. *Officij. de Pœnit. & remiss.* vbi id notat Innocent. ita docet Scotus in 4. dist. 15. q. 2. prope fin. Gabriel. ibid. q. 2. art. 2. casu 2. Antoninus. p. 2. tract. c. 7. §. 4. Caietan. tom. 1. opusc. 31. resp. 14. Nauartus. c. 16. n. 43. Couarr. regula *peccatum*. p. 1. num. 4. Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 408. & lib. 3. c. 1. n. 115. Vazq. de *Testam.* c. 5. n. 3. Lactantius Finellius casu reseruato. 10. n. 17. & alij periti; esset enim actio magnæ imprudentiæ, reddendo se infamem, & ex ossam apud filium ipsum, illumque conijceret in magnos animi æstus, quod fieri non debet absque certò fructu, de quo probabiliter non dubitetur. Rarò autem accidit, vt adultera non habeat iustam rationem dubitandi, an reuelatio profutura sit, vt rectè expendit Less. suprà & patebit ex assertione vltima. Ratio generalis est; quia vita, & fama sunt bona superioris ordinis, quæ non sunt exponenda pro reparandis damnis ordinis inferioris, quale damnum est damnum hæreditatis, vel successionis. Ita Laym. suprà n. 1. Bonacin. *de restit.* disp. 1. q. vltim. puncta. n. 11. qui refert Valentiam Salonium. Aragon. Less. & alios.

Asserendum 6. quamuis extet certa spes damni auertendi per reuelationem criminis, non tenetur crimen suum patefacere, si prudenter putet inde periculum vitæ, vel famæ sibi impendere. Hęc assertio est contra Maiorem, & Adrian. qui putant, quando hæreditas est magna, teneri, & contra Sotum. Cordub. Toletum, & Rebell. sup. & Valentiam tom. 3. disp. 5. q. 6 punct. 7. docentes teneri cum tali periculo, quando redditus sunt suprà modum pingues, vt Imperium, Regnum, ducatus Magnus, &c. 190

Verùm quod non teneatur cum periculo vitæ, fatentur ferè omnes Auctores alij, & mihi videtur probabilius propter rationem allatam, & infra asserendam; sed quòd neque cum periculo famæ teneatur fatentur Scotus, Castro, & Medin. suprà & Caietan. nuper citatus & 2. 2. q. 62. art. 6. Nauarrus c. 16. n. 44. & c. 17. n. 89. vbi fusè, & doctè id probat, & cap. 8. n. 47. Innocet. Abb. & alij in c. *officij.* citatum assertione præcedẽdi. Ex quo capite satis efficaciter probatur hæc sententia, quam etiam docent Azor, & Less. sup. & alij citati præcedenti assertione. Ratio est eadem; quia fama, & vita sunt res superioris ordinis nõ exponẽdę pro rebus ordinis inferioris. Vnde apud omnes fama, nedum vita non solet æstimari pecuniâ. Et, si quis eam sic æstimaret, præoptando pecuniam famæ, contra rectam rationem faceret. *Melius est enim nomen bonum, quàm diuitiæ multæ.* Prou. 22. Legantur quæ hac re dicemus disp. 12. 3. p. disputationis num. 207. & seqq. 191

Ex quo fit, vt etiamsi ad perfectionem pertineat renuntiatio diuitiarum, non tamen famæ, & boni nominis, cùm hæc ad ædificationem proximi, & ad rectam officij administrationem pertineat. Vnde (inquit Azor.) Nunquam est consulendum adulteræ, etiamsi sit in p[illegible] culo mortis, vt id reuelet; imo nec, vt [illegible] gatur per Confessarium postquam adultera fuerit defuncta; accidit enim aliquãndo vt maritus occiderit Confessarium, qui detegit, & filium illegitimum, atque etiam adulterum. 192

Aduertit tamen Less. cum aliquibus no- 193

ſtram aſſertionem intelligi debere de muliere honeſtæ conditionis. & quæ pro tali paſſim habetur. Hæc enim propriè eſt bonæ famæ; nam, ſi ſuſpecta ſit, tunc niſi vita periclitetur, non eſt fama præferenda.

194 Secundò aduertit Leſſ. ſi maritus ſit valde bonus vir, & prudens, & pariter filius, ipſique rem ſint ſilentio compreſſuri, nec idcirco mulierem oſuri aut probris vexaturi, non cenſebitur ſe infamare, quamuis crimen illis detegat. Vnde ſi hæ circumſtantiæ adſint, & ſimul ſit certa ſpes damni auertendi, (quod ſanè rariſſimum eſt) tenebitur ſeipſam prodere.

195 Aſſerendum ſeptimò: in dubio non tenetur mater credere filium eſſe illegitimum, atque adeò non tenebitur reſtituere. Hæc aſſertio eſt affinis aſſertionis 2. vbi egimus de adultero dubitante, an proles ſit ſua vel mariti. Fundamentum eſt; quia communis ſententia docet in dubio, an filius ſit legitimus, vel illegitimus, cenſendum eſſe legitimum. Iuxta dicta in eadem ſecunda aſſertione, & expreſsè docet Couarru. 2. parte de *Matrimonio*. cap. 8. §. 3 num. 8. Sylueſter *filius*. quæſt. 10. Angel. *Filius*. num. 16. Decius in cap. *Per tuas. de Probat*. Gregor. Lopez in l. 1. partit. 2. tit. 14. Didacus Caſtillo. Tellus Fernandez in l. 11. Tauri Mathienzus, in l. 9. tit. 8. libro 5. *nouæ collection*. qui addunt etiam quando dubium eſt an filius ſit ſpurius, vel naturalis, cenſendum eſſe naturalem. Docet etiam Vazquez ſuprà & 1. 2. diſput. 86. cap 8. & habetur in l. *filium*, ff. *de vs, qui ſunt ſui, vel alieni*, &c. & deſumitur ratio ex regula Iuris in 6. *Cum iura partium ſunt obſcura, fauendum eſt potiùs reo, quàm actori*. Quod meritò Vazquez putat eſſe verum ex Iure ipſo naturali; ratio, enim dictat, quòd in dubio nullus condemnetur.

196 Aſſerendum octauò, filius vel filia non tenetur credere marito dicenti ipſum eſſe ſpurium, etiamſi ſciat ipſam adulteram fuiſſe, & etiamſi hoc aſſerat cum juramento, aut articulo mortis. Ita Gloſſ. in C. *Officij. de Pœnitent & Remiſſion*. & Canoniſtæ in cap. *Per tuas. de Probat*. & Iuriſperiti in l. *Si poſthumus*. ff. *de liberis & poſthumis*. & communiter Doctores citati. Ita Abb. in cap. illo *Per tuas*. & in cap. *Tranſmiſſæ*. num. 4. *qui filij ſint legitimi*. Ricardus in 4 diſtinct. 15. artic. 5. quæſt. 4. ad 9. Caſtro libro 2. de *lege pœnali*. cap. 11. Sà verb. *Adulterium*. num. 2. Toletus libro 5. cap. 11. Leſſius libro 2. cap. 10. dubit. 7. num. 51. Probatur argumento legis. *Quia ſemper*. ff. *de in Ius vocando*. vbi dicitur quod *mater ſemper certa eſt; pater ex eo Iuris præſumptione eſt is, quem nuptiæ demonſtrant*.

Et quod id locum habet, etiamſi mulier circa id tempus, quo proles concepta putatur, in adulterio deprehenſa fuerit, quia cum poſſit eſſe filius vtriuſque, potius præſumendum ſit eſſe mariti quàm adulteri, docet Abbas in citatum cap. *Tranſmiſſæ*. & Andreas Gail. libro 2. obſeruatione 97. numero 9. Molin. de Iuſtitiâ Tractatu 3. diſput. 101. Layman. ſuprà. & alij multi. Quod intelligendum eſt dummodò graues coniecturæ in contrarium non ſint, vt, ſi maritus ſterilis credebatur, ideoque neque ipſe, neque familia, aut vicinia filium pro legitimo agnouit. Legatur Molin. Tractatu illo 3. diſput. 102. Probatur aſſertio. Primò. quia allegâti ſuam turpitudinem, nulla debetur fides. Secundò, quia cum tanto ſuo incommodo non tenetur credere; niſi conuincatur. Tertiò quia ingenium mulierum eſt alios præter modum amare, & alios odiſſe. Quartò, quia præualet fauor matrimonij. 197

Quod ſi tales adducantur rationes, vt filius teneatur credere, vt ſi probaretur ſufficienter patrem tempore conceptionis abſentem fuiſſe, vel impotentem, aut alia ſigna efficacia prudentis arbitrio, tunc filius, ſi conuincatur, & credat eſſe illegitimum (quod tunc debet credere) non ſe poteſt immiſcere hæreditati filiorum legitimorum; quia eſt, & debet eſſe moraliter certus. Extra hos caſus non debet credere, vt dictum eſt. Et præter citatos docent communiter Doctores apud Couarru. Regul. *peccatum*. p. 1. num. 6. & apud Vgolinum Tractatu *de Irregularitate*. cap. 44. §. 6. Chiuem Regiam *de Cenſuris* libro 6. cap. 10. num. 37. Suar. tomo 5. *de Cenſuris* diſput. 50. ſectio. 4. num. 5. Riccium deciſ. 266. apud Vazq. *de Teſtament*. loco citato num. 21. & apud Henrriq. ſuprà lib. illo 11. cap. 21. 198

Hinc fit non teneri filium abdicare à ſe hæreditatem, quando merito matri non credens, hæreditatem bonâ fide poſſedit tanto tempore, quanto opus eſt ad præſcriptionem, etiamſi poſteà conuincatur, & credat ſe eſſe ſpurium; in hoc enim habet locum generalis doctrina præſcriptionis, vt ſuo loco explicatur. Ita Sylueſter verbo *Adulterium*. numero 5. Angelo eodem verbo numero 6. Bañez 2. 2. quæſtione 62. articulo 6. Azor ſuprà quæſtione 5. Henrriquez ſuprà numero 2. Suarez ſuprà, & alij. 199

DISPV-

DISPVTATIO OCTAVA,

De impediente alterum ab assecutione alicuius boni, an, & quando teneatur ad restitutionem? Atque etiam de violante solam Iustitiam distributiuam.

Dubitatio Prima.

Quando teneatur ad restitutionem, qui impedit alterum ab assecutione boni, quod ab altero liberaliter sperabat, vel etiam ex Iustitia habiturus erat?

1 HAC de re agunt Scholastici in 4. distinct. 5. Palud. q. 2. art. 2. concl. 4. Scotus q. 2. ad vltimum. Ricard. ibidem circa 5. principale q. 4. art. 6. S. Thom. & Caietan. 2. 2. q. 62. art. 2. ad 4. & alij Thomistæ ibi Adrian. *de restitutione*. q. quæ incipit: *Consequenter quæro vtrum impediens*. Couarru. Regul. *Peccatum*. p. 2. §. 7. n. 8. Sotus lib. 4. *de Iustitiâ*. q. 6. art. 3. ad 6. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. art. 2. Nauarrus c. 17. n. 69. Sylvest. *Restitutio* 3. q. 12. Angel. *Restituere*. 1. vers. *Impediens*. Armill. eodem verb. n. 49. Tabien. q. 10. Rossell. n. 10. Rebell. li. 3. *de Iust*. q. 1. Less. lib. 2. c. 12. dub. 18. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 5. §. 3. Laymann. lib. 3. *de Iustitiâ* Tractat. 2. c. 7. Bonacina disp. 1. *de restitutione*. q. 2. punct. 2. Molin. disput. 717. Azor tom. 3. *moral*. lib. 4. c. 9. & alij in decursu disputationis citandi.

2 Asserendum primò teneri ad restitutionem eum, qui impedit alterum (etiamsi absque vi, vel fraude, & absque vllâ malâ intentione impediat,) ne assequatur id, quod ex Iustitiâ sibi debebatur, quamuis impeditus non haberet jus perfectum, seu in re; sed tantùm imperfectum, quod vocant jus ad rem, verbi gratia ob iustam promissionem, vel præsentationem, vel oppositionem, aut electionem, aut alium titulum.

3 Similiter restitutio debetur, siue impedierit auertendo collatorem, ne conferat, siue creditorem, ne recipiat, iniustè detinendo, aut fallendo ignorantem. Ratio fundamentalis; quia impeditur actus debitus ex Iustitiâ. In hac assertione conueniunt omnes prædicti Auctores. Licet enim solis precibus auertat collatorem, ne faciat, quod debet facere ex Iustitiâ, facit contra jus creditoris, & pari, imo potiori ratione, quando per vim, & fraudem creditorem detinet, ne vtatur suo Iure. Ita præter Auctores citatos Vazquez *de beneficijs*. cap. 2. §. 4. dub. 19. Hæc tamen restitutio non semper debet esse totius boni, à quo impediuit; sed quanti æstimabitur tale damnum, attentâ spe, & probabilitate consequendi illud. Quandiu enim erat in spe, minus valet, quàm si iam esset in actu.

4 Asserendum secundò, non esse obligationem restituendi, quando quis sine vi, aut fraude impedit alium, ne consequatur bonum, quod nullo modo erat ei debitum ex Iustitiâ. Ita Rebellus, Lessius, Molina, locis suprà citatis. Sa verbo *restitutio*. numero 21. Salon 2. 2. quæst. 62. artic. 2. controuersia 25. Aragon ad eundem articulum. versiculo *Sed hæc res*. Bañez ibidem dubit. 12. Vazquez dubit. illo 19. numero 127. Bonacina suprà numero 2. Layman suprà assertione 2. & alij citati à nobis in principio, & apud ipsum. Casus esse solet, quando quis precibus, aut consilio auertit alium à conferendo id quod alicui conferre volebat. Ratio est; quia, cùm bonum illud nullo modo sit debitum ex Iustitiâ, poterat conferens ante acceptatam promissionem mutare voluntatem, sine vllâ iniustitiâ; ergo similiter tertia persona id illi persuadens sine vlla vi, & fraude non peccat contra Iustitiam, imò sæpe id faciet meritoriè, si quis impediat consulendo, vel suadendo collatori, vt meliori modo, quàm tunc volebat, de re illâ disponeret, vel etiam vt sibi, vel suis conferat, si cætera sint paria; quia secundum ordinem charitatis minus externis, quàm suis vel sibi quisque debet. Ideò in hac assertione conueniunt omnes Auctores in principio huius dubitationis citati, & habetur l. finali. C. *Si quis aliquem testari prohibeat*, & colligitur ex Regula 61. de Regulis Iuris in 6. vbi dicitur *nullus ex consilio alteri obligatur*.

5 Limitant aliqui assertionem, nisi impedierit malo animo nocèdi proximo, nam tunc putant obligari ad restituendum. Ita Scotus, Ricard. Paludan. & Sylvest. suprà probant ex l. 2. §.

Idem

Digitized by Google

Idem Labeo. ff. *de aqua, & aquæ pluuia arcenda.*

6 Veriùs tamen est nec malum animum obligare. Interior enim voluntas, quando nullum est medium externum contra Iustitiam, non inducit obligationem restituendi, vt Caietan. & Vazquez suprà satis probant, & docent cæteri Auctores citati & nos in præcedentibus non semel notauimus ad l. autem citatam & alias rectè respondent Sotus, Caietanus, & Nauarrus, quamuis varijs modis. Sufficit autem responsio Adriani, scilicet in illis solum dari actionem in punitionem malæ intentionis, quando de illâ constaret in foro exteriori, quæ solutio confirmatur ex l. Castellæ 19. tit. 22. partit. 3.

7 Asserendum tertiò, qui vi, dolo, aut fraude impediat alium ab aliquo bono non ex Iustitiâ debito; sed liberaliter ei conferendo v. g. ne instituatur hæres, vel ne fiat ei donatio, aut legatum, vel, ne detur officium, quo dignus erat, tenetur illi ad restitutionem, quanti iudicio prudentis ea spes illi valebat. Ita videtur intelligendus D. Thom. in principio citatus, & docet Sotus, Nauarrus, Couarru. Ledesm. Sa, Valentia, Rebellus, Lessius, & Bañez suprà dubit. vltimâ, Layman. & Molina suprà. Petrus Nauarra lib. 3. c. 5. num. 31. Vazquez suprà, & alij recentiores. Probant; quia licet impeditus non habeat jus Iustitiæ ad bonum illud liberaliter conferendum, habet tamen jus Iustitiæ, ne per vim impediatur, aut fraudem à tali consecutione. In hoc enim rationabiliter est inuitus, vt iam suprà notauimus disp. 4. dubit. 8.

8 Item quia omnis vis, dolus, aut fraus est iniusta, & contra Iustitiam commutatiuam, ergo obligat ad restitutionem. Notat quidem Bañez, Caietanum, & Syluestrum, nihil de hoc dixisse, prædictam tamen rationem esse demonstrationem, non tamen mihi videtur demonstratio, sed probabilis tantum ratio vt ex dicendis constabit.

9 Atque in primis, (vt notauit Azor) Adrian. Caietan. Syluester, Angel. Tabiena, Armill. non meminerunt huius rei; sed generaliter docent non esse obligationem restituendi, quando quis impedit alium à consecutione boni, quod ex solâ gratuitâ voluntate alterius pendet. Quorum opinio (ait Azor) est valde probabilis; quia in eo casu impeditus, antequàm obtineat rem illam, nec habet jus in illâ re, neque ad illam rem. Ergo non impeditur ab aliquo Iure, quod habeat. Et quamuis daremus fraudem, & dolum esse contra Iustitiam (videntur enim esse sæpissimè tantùm contra veritatem) tamen non sunt contra jus aliquod impediti; sed contra collatorem, cuius voluntatem mutant mendacio illo, seu fraude, quâ dicit non esse conciuem, aut consanguineum, aut benefactorem, vt probat collator. Vnde tantùm erit obligandus ad summum, vt detegat fraudem, & collatorem liberum relinquat; non autem, vt restituat alteri bonum illud.

Et quidem, si detegat fraudem, cùm res est 10 integra, & in potestate collatoris conferre, in omnium opinione verum est, ad nihil aliud teneri, vt rectè probat Lessius suprà num. 124. Si verò res non est integra, tunc est controuersia.

Mihi sanè, licet prædicta sententia non vi- 11 deatur improbabilis, probabilius tamen videtur, esse obligationem restituendi ipsi impedito, etiam, quando vis aut fraus exercetur circa ipsum collatorem; quia etiam tunc fit iniuria petenti, aut acceptaturo; quia violatur jus quod habet ad illud bonum. Quod jus non est absolutum, sed conditionatum. Nam si velit collator donare illi, tunc debetur. Si verò nolit, non debetur. Ergo, qui per vim aut fraudem aliò inflectit, facit vt inuoluntariè deneget huic homini. Ergo iniuriam facit huic.

Dixi *quando fraus exercetur circa collatorem, aut* 12 *vis.* Nam, si fiat ipsi, qui bonum sperat, vt, si illum vi detineat, vel minetur ei ne solicitet collatorem, vel litteras intercipiat, vel eum decipiat, & auertat fraude aliquâ à re prosequendâ; tunc manifestè fit ei iniuria, ex quâ sequitur illi damnum, & in eo casu non dicerent Auctores alterius opinionis non esse obligationem restituendi.

Præterea Valentia asserit eum, qui per vim 13 vel fraudem impediuit, teneri ad restitutionem, etiamsi impeditus fuerit indignus aliàs eo bono.

Verùm Rebell. & Less. solùm docent tene- 14 ri, quando impediuit fraudibus eum, qui erat dignus, quod mihi maximè placet. Legatur Vazquez dub. illo 19. citato.

Obijcies ergo, si crimen tuum occultum 15 pandam, ob quod collator animum mutauit, ad nihil tenebor; quia collator non inuoluntariè; sed voluntariè statuit non conferre. Nullâ enim fraude deceptus, aut metu compulsus id facit.

Respondetur cum Less. numero 124. quod, 16 si soli collatori crimen patefeci, non teneor ad restitutionem. Si apud plures autem illum infamatui probabiliùs est ad restitutionem teneri, quamuis probabilitate non careat etiam in hoc casu non teneri quando collator non tam ob infamiam, quàm ob ipsum crimen occultè commissum non vult conferre. Si tamen ob infamiam non confert, teneor ad restitutionem, quia ego sum in causâ & quidem iniustè.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An impediens aliquem à conſecutione beneficij teneatur reſtituere?

17 NOtandum primò, is qui impeditur à conſecutione beneficij, vel Cathedræ vel alterius muneris publici, poteſt eſſe indignus, vel dignus, vel dignior, & de ſingulis oportet diſtinctè decernere.

18 Notandum ſecundò, dignum vocamus, quicunque habet ſufficientiam; & omnes partes requiſitas ad prædicta munera, prout oportet miniſtranda; licet comparatione alterius maiorem ſufficientiam habentis vtiliuſque adminiſtraturi, minus dignus exiſtat. Indignum verò abſolutè; qui prædictâ ſufficientiâ caret.

19 Notandum tertiò, maior dignitas non ex probitate maiori cuiuſque ſecundum ſe, ſed ex maiori aptitudine ad miniſterium rectè obeundum ſpectanda, & menſuranda eſt. Vnde is, qui maiori diligentiâ, & dexteritate adminiſtraturus creditur, eſſe præferendum rectè ſentiunt Sotus 3. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 2. Couarruu. Regul. *peccatum*. p. 2. §. 7. Maior. in 4. diſt. 24. quæſt. 6. Leſſ. libr. 2. cap. 34. dub. 12. Rebell. libr. *de Iuſtitiâ* quæſt. 2. & alij. Notat autem rectè Rebell. quòd præcipuè partes, quoad Eccleſiaſtica beneficia ſunt fidelitas, ſub quâ probitas intelligitur, ac prudentiâ ſub qua ſcientia comprehenditur, iuxta illud Chriſti Domini Matthæi 24. *Quis putas eſt fidelis ſeruus, & prudens* &c. Quoad docendum verò potiſſimæ ſunt, ſcientia, diligentia, & claritas dictorum: docet hoc etiam Diuus Thomas 2. 2. quæſtione 183. articulo 3. vbi etiam aduertit eum, qui eligit ad beneficia parochialia, non debere eligere meliorem ſimpliciter ſecundùm charitatem, ſed meliorem quoad regimen Eccleſiæ. Hæc tamen doctrina ſic temperanda eſt, vt ille, qui eligitur, habeat ſufficientem vitæ probitatem, quâ ſine non cenſetur ſimpliciter idoneus ad regimen Eccleſiæ; cæteris tamen paribus, præferendus eſt ſanctior, imò ſi haberet ſcientiam requiſitam; tam præcellens eſſe poteſt in vitæ Sanctitate, vt poſſit etiam longè doctiori præferri.

20 Notandum quartò & maximè eſt eos, qui impediri poſſunt, eſſe in triplici differentiâ, nam primò quidem habent jus in re, quod vocant perfectum, vel ad rem, quod vocant imperfectum: jus in re adquiritur, vt ait Nauarrus cap. 17. numero 69. per diſpoſitionem inter viuos aut vltimam voluntatem, vel per collationem, confirmationem, aut alium modum legitimum. Ius ad rem adquiritur per Iuſtam promiſſionem, emptionem, ſtipulationem, electionem, præſentationem, oppoſitionem, ſiue concurſum, expectatiuam, regreſſum, acceſſum ad coadiutoriam, primogenium, vel alium titulum, qui det jus imperfectum, ex quo poſſit aliquis jure petere à Iudice, vt conferatur, & fiat ſibi libera facultas progrediendi, vſque ad acquiſitionem juris perfecti in re, atque adeò etiam realis poſſeſſionis ipſius. Secundò. Quidam ſunt qui nec jus in re habent, nec jus ad rem per aliquem ex recenſitis titulis, ſed tantum jus remotum in quantum rem licitè petere poſſunt, vel alijs ſeſe opponere. Tertiò. Quidam ſunt, qui nec remotum jus habent, quod incapaces ſint, ſiue omnino indigni propter aliquod impedimentum ex ijs, quæ latè recenſet, & doctè Leſſius libro ſecundo, capite trigeſimoquarto, à dubitatione 17.

Notandum quintò, cum eodem Leſſio numero 125. Bañez, & alijs quod, ſi nixus fuiſti impedire, etiam vi, & fraude aliquem dignum, cui tamen nulla erat ſpes, quod conferendum ei eſſet beneficium, nihil teneris ei reſtituere; quia tuus conatus inefficax fuit. 21

His prænotatis aſſerendum primò, ſi impedias indignum, non teneris ad reſtitutionem; quia ille nullum jus habebat etiam remotum. Addit Rebell. etiamſi habeat titulum electionis, vel alium; quia, etſi videatur per illam habere jus, tamen reuerâ non habet; eſt enim irrita talis electio. 22

Addit etiam Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 18. quòd non teneris ad reſtitutionem, etiamſi per vim aut fraudem impedieris illum, quamuis ſi ipſa impeditio habeat falſi criminis impoſitionem aut perculſionem, aut occiſionem vel aliam iniuriam, ea tunc erit reſtituenda. Quod docent tàm Leſſ. quàm Rebell. eſtque res ſatis clara. 23

Aſſerendum ſecundò. Si impediuiſti dignum, habentem aliquod jus, vt beneficium vel officium detur indigno vel etiam digno non habenti vllum jus adquiſitum, teneris ad reſtitutionem illi exhibendam, etiamſi citra vim, & fraudem impedieris, quia violando jus ab altero adquiſitum contra Iuſtitiam commutatiuam deliquiſti. Ita Rebellus ſuprà. 24

Aſſerendum tertio. Si ex duobus jus ad rem habentibus impedias dignum, vt detur digniori, vel æquè digno ſeclusâ vi, & fraude, non teneris reſtituere. Ratio eſt; quia in primò caſu non violas Iuſtitiam; ſed potius facis, vt ea ſeruetur, in ſecundò verò, datur locus gratiæ, cùm non ſit maior vnius, quàm alterius dignitas. Si verò adſit vis, aut fraus, teneris quia peccas contra Iuſtitiam. Ita Rebellus & Leſſius ſuprà. 25

Verùm hanc obligationem reſtituendi quando facta fuit vis, aut fraus, limitat Leſſ. quando facta fuit, vt beneficium conferatur 26

Idem Labeo. ff. de aqua, & aquæ pluuia arcenda.

6 Veriùs tamen est nec malum animum obligare. Interior enim voluntas, quando nullum est medium externum contra Iustitiam, non inducit obligationem restituendi, vt Caietan. & Vazquez suprà satis probant, & docent cæteri Auctores citati & nos in præcedentibus non semel notauimus ad l. autem citatam & alias rectè respondent Sotus, Caietanus, & Nauarrus, quamuis varijs modis. Sufficit autem responsio Adriani, scilicet in illis solum dari actionem in punitionem malæ intentionis, quando de illâ constaret in foro exteriori, quæ solutio confirmatur ex l. Castellæ 19. tit. 22. partit. 3.

7 Asserendum tertiò, qui vi, dolo, aut fraude impediat alium ab aliquo bono non ex Iustitiâ debito; sed liberaliter ei conferendo v. g. ne instituatur hæres, vel ne fiat ei donatio, aut legatum, vel, ne detur officium, quo dignus erat, tenetur illi ad restitutionem, quanti iudicio prudentis ea spes illi valebat. Ita videtur intelligendus D. Thom. in principio citatus, & docet Sotus, Nauarrus, Couarru. Ledesm. Sa, Valentia, Rebellus, Lessius, & Bañez suprà dubit. vltimâ, Layman. & Molina suprà. Petrus Nauarra lib. 3. c. 5. num. 31. Vazquez suprà, & alij recentiores. Probant; quia licet impeditus non habeat jus Iustitiæ ad bonum illud liberaliter conferendum, habet tamen jus Iustitiæ, ne per vim impediatur, aut fraudem à tali consecutione. In hoc enim rationabiliter est inuitus, vt iam suprà notauimus disp. 4. dubit. 8.

8 Item quia omnis vis, dolus, aut fraus est iniusta, & contra Iustitiam commutatiuam, ergo obligat ad restitutionem. Notat quidem Bañez, Caietanum, & Syluestrum, nihil de hoc dixisse, prædictam tamen rationem esse demonstrationem, non tamen mihi videtur demonstratio, sed probabilis tantum ratio vt ex dicendis constabit.

9 Atque in primis, (vt notauit Azor) Adrian. Caietan. Syluester, Angel. Tabiena, Armill. non meminerunt huius rei; sed generaliter docent non esse obligationem restituendi, quando quis impedit alium à consecutione boni, quod ex solâ gratuitâ voluntate alterius pendet. Quorum opinio (ait Azor) est valde probabilis, quia in eo casu impeditus, antequàm obtineat rem illam, nec habet jus in illâ re, neque ad illam rem. Ergo non impeditur ab aliquo Iure, quod habeat. Et quamuis daremus fraudem, & dolum esse contra Iustitiam (videntur enim esse sæpissimè tantùm contra veritatem) tamen non sunt contra jus aliquod impediti; sed contra collatorem, cuius voluntatem mutant mendacio illo, seu fraude, quâ dicit non esse conciuem, aut consanguineum, aut benefactorem, vt probat collator. Vnde tantùm erit obligandus ad summum, vt detegat fraudem, & collatorem liberum relinquat; non autem, vt restituat alteri bonum illud.

Et quidem, si detegat fraudem, cùm res est integra, & in potestate collatoris conferre, in omnium opinione verum est, ad nihil aliud teneri, vt rectè probat Lessius suprà num. 124. Si verò res non est integra, tunc est controuersia. 10

Mihi sanè, licet prædicta sententia non videatur improbabilis, probabilius tamen videtur, esse obligationem restituendi ipsi impedito, etiam, quando vis aut fraus exercetur circa ipsum collatorem; quia etiam tunc fit iniuria petenti, aut acceptaturo; quia violatur jus quod habet ad illud bonum. Quod jus non est absolutum, sed conditionatum. Nam si velit collator donare illi, tunc debetur. Si verò nolit, non debetur. Ergo, qui per vim aut fraudem aliò inflectit, facit vt inuoluntariè deneget huic homini. Ergo iniuriam facit huic. 11

Dixi *quando fraus exercetur circa collatorem, aut vi.* Nam, si fiat ipsi, qui bonum sperat, vt, si illum vi detineat, vel minetur ei ne solicitet collatorem, vel litteras intercipiat, vel eum decipiat, & auertat fraude aliquâ à re prosequendâ; tunc manifestè fit ei iniuria, ex quâ sequitur illi damnum, & in eo casu non dicerent Auctores alterius opinionis non esse obligationem restituendi. 12

Prætereà Valentia asserit eum, qui per vim vel fraudem impediuit, teneri ad restitutionem, etiamsi impeditus fuerit indignus aliàs eo bono. 13

Verùm Rebell. & Less. solùm docent teneri, quando impediuit fraudibus eum, qui erat dignus, quod mihi maximè placet. Legatur Vazquez dub. illo 19. citato. 14

Obijcies ergo, si crimen tuum occultum pandam, ob quod collator animum mutauit, ad nihil tenebor; quia collator non inuoluntariè; sed voluntariè statuit non conferre. Nullâ enim fraude deceptus, aut metu compulsus id facit. 15

Respondetur cum Less. numero 124. quod, si soli collatori crimen patefeci, non teneor ad restitutionem. Si apud plures autem illum infamaui probabiliùs est ad restitutionem teneri, quamuis probabilitate non careat etiam in hoc casu non teneri quando collator non tam ob infamiam, quàm ob ipsum crimen occultè commissum non vult conferre. Si tamen ob infamiam non confert, teneor ad restitutionem, quia ego sum in causâ & quidem iniustè. 16

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An impediens aliquem à consecutione beneficij teneatur restituere?

17 NOtandum primò, is qui impeditur à consecutione beneficij, vel Cathedræ vel alterius muneris publici, potest esse indignus, vel dignus, vel dignior, & de singulis oportet distinctè decernere.

18 Notandum secundò, dignum vocamus, quicunque habet sufficientiam, & omnes partes requisitas ad prædicta munera, prout oportet ministranda, licet comparatione alterius maiorem sufficientiam habentis vtiliusque administraturi, minus dignus existat. Indignum verò absolutè, qui prædictâ sufficientiâ caret.

19 Notandum tertiò, maior dignitas non ex probitate maiori cuiusque secundum se, sed ex maiori aptitudine ad ministerium rectè obeundum spectanda, & mensuranda est. Vnde is, qui maiori diligentiâ, & dexteritate administraturus creditur, esse præferendum rectè sentiunt Sotus 3. *de Iustitiâ* q. 6. art. 2. Couarruu. Regul. *peccatum* p. 2. §. 7. Maior. in 4. dist. 24. quæst. 6. Less. libr. 2. cap. 34. dub. 12. Rebell. libr. *de Iustitiâ* quæst. 2. & alij. Notat autem rectè Rebell. quòd præcipuè partes, quoad Ecclesiastica beneficia sunt fidelitas, sub quâ probitas intelligitur, ac prudentiâ sub qua scientia comprehenditur, iuxta illud Christi Domini Matthæi 24. *Quis putas est fidelis seruus, & prudens* &c. Quoad docendum verò potissimæ sunt, scientia, diligentia, & claritas dictorum: docet hoc etiam Diuus Thomas 2. 2. quæstione 183. articulo 3. vbi etiam aduertit eum, qui eligit ad beneficia parochialia, non debere eligere meliorem simpliciter secundùm charitatem, sed meliorem quoad regimen Ecclesiæ. Hæc tamen doctrina sic temperanda est, vt ille, qui eligitur; habeat sufficientem vitæ probitatem, quâ sine non censetur simpliciter idoneus ad regimen Ecclesiæ; cæteris tamen paribus, præferendus est sanctior, imò si haberet scientiam requisitam; tam præcellens esse potest in vitæ Sanctitate, vt possit etiam longè doctiori præferri.

20 Notandum quartò & maximè est eos, qui impediri possunt, esse in triplici differentiâ, nam primò quidem habent jus in re, quod vocant perfectum, vel ad rem, quod vocant imperfectum: jus in re adquiritur, vt ait Nauarrus cap. 17. numero 69. per dispositionem inter viuos aut vltimam voluntatem, vel per collationem, confirmationem, aut alium modum legitimum. Ius ad rem adquiritur per Iustam promissionem, emptionem, stipulationem, electionem, præsentationem, oppositionem, siue concursum, expectatiuam, regressum, accessum ad coadiutoriam, primogenium, vel alium titulum, qui det jus imperfectum, ex quo possit aliquis jure petere à Iudice, vt conferatur, & fiat sibi libera facultas progrediendi, vsque ad acquisitionem juris perfecti in re, atque adeò etiam realis possessionis ipsius. Secundò. Quidam sunt qui nec jus in re habent, nec jus ad rem per aliquem ex recensitis titulis, sed tantum jus remotum in quantum rem licitè petere possunt, vel alijs sese opponere. Tertiò. Quidam sunt, qui nec remotum jus habent, quod incapaces sint, siue omnino indigni propter aliquod impedimentum ex ijs, quæ latè recenset, & doctè Lessius libro secundo, capite trigesimoquarto, à dubitatione 17.

Notandum quintò, cum eodem Lessio numero 125. Bañez, & alijs quod, si nixus fuisti impedire, etiam vi, & fraude aliquem dignum, cui tamen nulla erat spes, quod conferendum ei esset beneficium, nihil teneris ei restituere; quia tuus conatus inefficax fuit. 21

His prænotatis asserendum primò, si impedias indignum, non teneris ad restitutionem; quia ille nullum jus habebat etiam remotum. Addit Rebell. etiamsi habeat titulum electionis, vel alium; quia, etsi videatur per illam habere jus, tamen reuerâ non habet; est enim irrita talis electio. 22

Addit etiam Less. lib. 2. c. 12. dub. 18. quòd non teneris ad restitutionem, etiamsi per vim aut fraudem impedieris illum, quamuis si ipsa impeditio habeat falsi criminis impositionem aut percussionem, aut occisionem vel aliam iniuriam, ea tunc erit restituenda. Quod docent tàm Less. quàm Rebell. estque res satis clara. 23

Asserendum secundò. Si impediuisti dignum, habentem aliquod jus, vt beneficium vel officium detur indigno vel etiam digno non habenti vllum jus adquisitum, teneris ad restitutionem illi exhibendam, etiamsi citra vim, & fraudem impedieris, quia violando jus ab altero adquisitum contra Iustitiam commutatiuam deliquisti. Ita Rebellus suprà. 24

Asserendum tertio. Si ex duobus jus ad rem habentibus impedias dignum, vt detur digniori, vel æquè digno seclusâ vi, & fraude, non teneris restituere. Ratio est; quia in primò casu non violas Iustitiam; sed potius facis, vt ea seruetur, in secundò verò, datur locus gratiæ, cùm non sit maior vnius, quàm alterius dignitas. Si verò adsit vis, aut fraus, teneris quia peccas contra iustitiam. Ita Rebellus & Lessius suprà. 25

Verùm hanc obligationem restituendi quando facta fuit vis, aut fraus, limitat Less. quando facta fuit, vt beneficium conferatur 26

Idem Iabeo. ff. de aqua, & aquæ pluuia arcenda.

6 Veriùs tamen est nec malum animum obligare. Interior enim voluntas, quando nullum est medium externum contra Iustitiam, non inducit obligationem restituendi, vt Caietan. & Vazquez suprà satis probant, & docent cæteri Auctores citati & nos in præcedentibus non semel notauimus ad l. autem citatam & alias rectè respondent Sotus, Caietanus, & Nauarrus, quamuis varijs modis. Sufficit autem responsio Adriani, scilicet in illis solum dari actionem in punitionem malæ intentionis, quando de illâ constaret in foro exteriori, quæ solutio confirmatur ex l. Castellæ 19. tit. 22. partit. 3.

7 Asserendum tertiò, qui vi, dolo, aut fraude impediat alium ab aliquo bono non ex Iustitiâ debito; sed liberaliter ei conferendo v. g. ne instituatur hæres, vel ne fiat ei donatio, aut legatum, vel, ne detur officium, quo dignus erat, tenetur illi ad restitutionem, quanti iudicio prudentis ea spes illi valebat. Ita videtur intelligendus D. Thom. in principio citatus, & docet Sotus, Nauarrus, Couarru. Ledesm. Sa, Valentia, Rebellus, Lessius, & Bañez suprà dubit. vltimâ, Laymán. & Molina suprà. Petrus Nauarra lib. 3. c. 5. num. 31. Vazquez suprà, & alij recentiores. Probant; quia licet impeditus non habeat jus Iustitiæ ad bonum illud liberaliter conferendum, habet tamen jus Iustitiæ, ne per vim impediatur, aut fraudem à tali consecutione. In hoc enim rationabiliter est inuitus, vt iam suprà notauimus disp. 4. dubit. 8.

8 Item quia omnis vis, dolus, aut fraus est iniusta, & contra Iustitiam commutatiuam, ergo obligat ad restitutionem. Notat quidem Bañez, Caietanum, & Syluestrum, nihil de hoc dixisse, prædictam tamen rationem esse demonstrationem, non tamen mihi videtur demonstratio, sed probabilis tantum ratio vt ex dicendis constabit.

9 Atque in primis, (vt notauit Azor) Adrian. Caietan. Syluester, Angel. Tabiena, Armill. non meminerunt huius rei; sed generaliter docent non esse obligationem restituendi, quando quis impedit alium à consecutione boni, quod ex solâ gratuitâ voluntate alterius pendet. Quorum opinio (ait Azor) est valde probabilis, quia in eo casu impeditus, antequàm obtineat rem illam, nec habet jus in illâ re, neque ad illam rem. Ergo non impeditur ab aliquo Iure, quod habeat. Et quamuis daremus fraudem, & dolum esse contra Iustitiam (videntur enim esse sæpissimè tantùm contra veritatem) tamen non sunt contra jus aliquod impediti; sed contra collatorem, cuius voluntatem mutant mendacio illo, seu fraude, quâ dicit non esse conciuem, aut consanguineum, aut benefactorem, vt probat collator. Vnde tantùm erit obligandus ad summum, vt detegat fraudem, & collatorem liberum relinquat; non autem, vt restituat alteri bonum illud.

Et quidem, si detegat fraudem, cùm res est 10
integra, & in potestate collatoris conferre, in omnium opinione verum est, ad nihil aliud teneri, vt rectè probat Lessius suprà num. 124. Si verò res non est integra, tunc est controuersia.

Mihi sanè, licet prædicta sententia non vi- 11
deatur improbabilis, probabilius tamen videtur, esse obligationem restituendi ipsi impedito, etiam, quando vis aut fraus exercetur circa ipsum collatorem; quia etiam tunc fit iniuria petenti, aut acceptaturo; quia violatur jus quod habet ad illud bonum. Quod jus non est absolutum, sed conditionatum. Nam si velit collator donare illi, tunc debetur. Si verò nolit, non debetur. Ergo, qui per vim aut fraudem aliò inflectit, facit vt inuoluntariè deneget huic homini. Ergo iniuriam facit huic.

Dixi *quando fraus exercetur circa collatorem, aut* 12
vis. Nam, si fiat ipsi, qui bonum sperat, vt, si illum vi detineat, vel minetur ei ne solicitet collatorem, vel litteras intercipiat, vel eum decipiat, & auertat fraude aliquâ à re prosequendâ; tunc manifestè fit ei iniuria, ex quâ sequitur illi damnum, & in eo casu non dicerent Auctores alterius opinionis non esse obligationem restituendi.

Præterea Valentia asserit eum, qui per vim 13
vel fraudem impediuit, teneri ad restitutionem, etiamsi impeditus fuerit indignus aliàs eo bono.

Verùm Rebell. & Less. solùm docent tene- 14
ri, quando impediuit fraudibus eum, qui erat dignus, quod mihi maximè placet. Legatur Vazquez dub. illo 19. citato.

Obijcies ergo, si crimen tuum occultum 15
pandam, ob quod collator animum mutauit, ad nihil tenebor; quia collator non inuoluntariè; sed voluntariè statuit non conferre. Nullâ enim fraude deceptus, aut metu compulsus id facit.

Respondetur cum Less. numero 124. quod, 16
si soli collatori crimen patefeci, non teneor ad restitutionem. Si apud plures autem illum infamaui probabiliùs est ad restitutionem teneri, quamuis probabilitate non careat etiam in hoc casu non teneri quando collator non tam ob infamiam, quàm ob ipsum crimen occultè commissum non vult conferre. Si tamen ob infamiam non confert, teneor ad restitutionem, quia ego sum in causâ & quidem iniustè.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An impediens aliquem à consecutione beneficij teneatur restituere?

17 NOtandum primò, is qui impeditur à consecutione beneficij, vel Cathedræ vel alterius muneris publici, potest esse indignus, vel dignus, vel dignior, & de singulis oportet distincte decernere.

18 Notandum secundò, dignum vocamus, quicunque habet sufficientiam; & omnes partes requisitas ad prædicta munera, prout oportet ministranda; licet comparatione alterius maiorem sufficientiam habentis vtiliusque administraturi, minus dignus existat. Indignum verò absolutè; qui prædictâ sufficientiâ caret.

19 Notandum tertiò, maior dignitas non ex probitate maiori cuiusque secundum se, sed ex maiori aptitudine ad ministerium rectè obeundum spectanda, & mensuranda est. Vnde is, qui maiori diligentiâ, & dexteritate administraturus creditur, esse præferendum rectè sentiunt Sotus 3. *de Iustitiâ* q. 6. art. 2. Couarruu. Regul. *peccatum.* p. 2. §. 7. Maior. in 4. dist. 24. quæst. 6. Less. libr. 2. cap. 34. dub. 12. Rebell. libr. *de Iustitiâ* quæst. 2. & alij. Notat autem rectè Rebell. quòd præcipuè partes, quoad Ecclesiastica beneficia sunt fidelitas, sub quâ probitas intelligitur, ac prudentiâ sub qua scientiæ comprehenditur, iuxta illud Christi Domini Matthæi 24. *Quis putas est fidelis seruus, & prudens* &c. Quoad docendum verò potissimæ sunt, scientia, diligentia, & claritas dictorum: docet hoc etiam Diuus Thomas 2. 2. quæstione 183. articulo 3. vbi etiam aduertit eum, qui eligit ad beneficia parochialia, non debere eligere meliorem simpliciter secundùm charitatem, sed meliorem quoad regimen Ecclesiæ. Hæc tamen doctrina sic temperanda est, vt ille, qui eligitur, habeat sufficientem vitæ probitatem, quâ sine non censetur simpliciter idoneus ad regimen Ecclesiæ; cæteris tamen paribus, præferendus est sanctior, imò si haberet scientiam requisitam; tam præcellens esse potest in vitæ Sanctitate, vt possit etiam longè doctiori præferri.

20 Notandum quartò & maximè est eos, qui impediri possunt, esse in triplici differentiâ, nam primò quidem habent jus in re, quod vocant perfectum, vel ad rem, quod vocant imperfectum: jus in re adquiritur, vt ait Nauarrus cap. 17. numero 69. per dispositionem inter viuos aut vltimam voluntatem, vel per collationem, confirmationem, aut alium modum legitimum. Ius ad rem adquiritur per Iustam promissionem, emptionem, stipulationem, electionem, præsentationem, oppositionem, siue concursum, expectatiuam, regressum, accessum ad coadiutoriam, primogenium, vel alium titulum, qui det jus imperfectum, ex quo possit aliquis jure petere à Iudice, vt conferatur, & fiat sibi libera facultas progrediendi, vsque ad acquisitionem juris perfecti in re, atque adeò etiam realis possessionis ipsius. Secundò. Quidam sunt qui nec jus in re habent, nec jus ad rem per aliquem ex recensitis titulis, sed tantum jus remotum in quantum rem licitè petere possunt, vel alijs sese opponere. Tertiò. Quidam sunt, qui nec remotum jus habent, quod incapaces sint, siue omnino indigni propter aliquod impedimentum ex ijs, quæ latè recenset, & doctè Lessius libro secundo, capite trigesimoquarto, à dubitatione 17.

Notandum quintò, cum eodem Lessio numero 125. Bañez, & alijs quod, si nixus fuisti impedire, etiam vi, & fraude aliquem dignum, cui tamen nulla erat spes, quod conferendum ei esset beneficium, nihil teneris ei restituere; quia tuus conatus inefficax fuit. 21

His prænotatis asserendum primò, si impedias indignum, non teneris ad restitutionem; quia ille nullum jus habebat etiam remotum. Addit Rebell. etiamsi habeat titulum electionis, vel alium; quia, etsi videatur per illam habere jus, tamen reuerâ non habet; est enim irrita talis electio. 22

Addit etiam Less. lib. 2. c. 12. dub. 18. quòd non teneris ad restitutionem, etiamsi per vim aut fraudem impedieris illum, quamuis si ipsa impeditio habeat falsi criminis impositionem aut percussionem, aut occisionem vel aliam iniuriam, ea tunc erit restituenda. Quod docent tàm Less. quàm Rebell. estque res satis clara. 23

Asserendum secundò. Si impediuisti dignum, habentem aliquod jus, vt beneficium vel officium detur indigno vel etiam digno non habenti vllum jus adquisitum, teneris ad restitutionem illi exhibendam, etiamsi citra vim, & fraudem impedieris, quia violando jus ab altero adquisitum contra Iustitiam commutatiuam deliquisti. Ita Rebellus suprà. 24

Asserendum tertio. Si ex duobus jus ad rem habentibus impedias dignum, vt detur digniori, vel æquè digno seclusâ vi, & fraude, non teneris restituere. Ratio est; quia in primò casu non violas Iustitiam; sed potius facis, vt ea seruetur, in secundò verò, datur locus gratiæ, cùm non sit maior vnius, quàm alterius dignitas. Si verò adsit vis, aut fraus, teneris quia peccas contra Iustitiam. Ita Rebellus & Lessius suprà. 25

Verùm hanc obligationem restituendi quando facta fuit vis, aut fraus, limitat Less. quando facta fuit, vt beneficium conferatur 26

ed by Google

Idem Labeo. ff. *de aqua, & aquæ pluuia arcenda.*

6 Veriùs tamen est nec malum animum obligare. Interior enim voluntas, quando nullum est medium externum contra Iustitiam, non inducit obligationem restituendi, vt Caietan. & Vazquez suprà satis probant, & docent cæteri Auctores citati & nos in præcedentibus non semel notauimus ad l. autem citatam & alias rectè respondent Sotus, Caietanus, & Nauarrus, quamuis varijs modis. Sufficit autem responsio Adriani, scilicet in illis solum dari actionem in punitionem malæ intentionis, quando de illâ constaret in foro exteriori, quæ solutio confirmatur ex l. Castellæ 19. tit. 22. partit. 3.

7 Asserendum tertiò, qui vi, dolo, aut fraude impediat alium ab aliquo bono non ex Iustitiâ debito; sed liberaliter ei conferendo v. g. ne instituatur hæres, vel ne fiat ei donatio, aut legatum, vel, ne detur officium, quo dignus erat, tenetur illi ad restitutionem, quanti iudicio prudentis ea spes illi valebat. Ita videtur intelligendus D. Thom. in principio citatus, & docet Sotus, Nauarrus, Couarru. Ledesm. Sa, Valentia, Rebellus, Lessius, & Bañez suprà dubit. vltimâ, Layman. & Molina suprà. Petrus Nauarra lib. 3. c. 5. num. 31. Vazquez suprà, & alij recentiores. Probant; quia licet impeditus non habeat jus Iustitiæ ad bonum illud liberaliter conferendum, habet tamen jus Iustitiæ, ne per vim impediatur, aut fraudem à tali consecutione. In hoc enim rationabiliter est inuitus, vt iam suprà notauimus disp. 4. dubit. 8.

8 Item quia omnis vis, dolus, aut fraus est iniusta, & contra Iustitiam commutatiuam, ergo obligat ad restitutionem. Notat quidem Bañez, Caietanum, & Syluestrum, nihil de hoc dixisse, prædictam tamen rationem esse demonstrationem, non tamen mihi videtur demonstratio, sed probabilis tantum ratio vt ex dicendis constabit.

9 Atque in primis, (vt notauit Azor) Adrian. Caietan. Syluester, Angel. Tabiena, Armill. non meminerunt huius rei; sed generaliter docent non esse obligationem restituendi, quando quis impedit alium à consecutione boni, quod ex solâ gratuitâ voluntate alterius pendet. Quorum opinio (ait Azor) est valde probabilis; quia in eo casu impeditus, antequàm obtineat rem illam, nec habet jus in illâ re, neque ad illam rem. Ergo non impeditur ab aliquo Iure, quod habeat. Et quamuis daremus fraudem, & dolum esse contra Iustitiam (videntur enim esse sæpissimè tantùm contra veritatem) tamen non sunt contra jus aliquod impediti; sed contra collatorem, cuius voluntatem mutant mendacio illo, seu fraude, quâ dicit non esse conciuem, aut consanguineum, aut benefactorem, vt probat collator. Vnde tantùm erit obligandus ad summum, vt detegat fraudem, & collatorem liberum relinquat; non autem, vt restituat alteri bonum illud.

Et quidem, si detegat fraudem, cùm res est 10
integra, & in potestate collatoris conferre, in omnium opinione verum est, ad nihil aliud teneri, vt rectè probat Lessius suprà num. 124. Si verò res non est integra, tunc est controuersia.

Mihi sanè, licet prædicta sententia non vi- 11
deatur improbabilis, probabilius tamen videtur, esse obligationem restituendi ipsi impedito, etiam, quando vis aut fraus exercetur circa ipsum collatorem; quia etiam tunc fit iniuria petenti, aut acceptaturo; quia violatur jus quod habet ad illud bonum. Quod jus non est absolutum, sed conditionatum. Nam si velit collator donare illi, tunc debetur. Si verò nolit, non debetur. Ergo, qui per vim aut fraudem aliò inflectit, facit vt inuoluntariè deneget huic homini. Ergo iniuriam facit huic.

Dixi *quando fraus exercetur circa collatorem, aut* 12
vis. Nam, si fiat ipsi, qui bonum sperat, vt, si illum vi detineat, vel minetur ei ne solicitet collatorem, vel litteras intercipiat, vel eum decipiat, & auertat fraude aliquâ à re prosequendâ; tunc manifestè fit ei iniuria, ex quâ sequitur illi damnum, & in eo casu non dicerent Auctores alterius opinionis non esse obligationem restituendi.

Præterea Valentia asserit eum, qui per vim 13
vel fraudem impediuit, teneri ad restitutionem, etiamsi impeditus fuerit indignus aliàs eo bono.

Verùm Rebell. & Less. solùm docent tene- 14
ri, quando impediuit fraudibus eum, qui erat dignus, quod mihi maximè placet. Legatur Vazquez dub. illo 19. citato.

Obijcies ergo, si crimen tuum occultum 15
pandam, ob quod collator animum mutauit, ad nihil tenebor; quia collator non inuoluntariè; sed voluntariè statuit non conferre. Nullâ enim fraude deceptus, aut metu compulsus id facit.

Respondetur cum Less. numero 124. quod, 16
si soli collatori crimen patefeci, non teneor ad restitutionem. Si apud plures autem illum infamaui probabiliùs est ad restitutionem teneri, quamuis probabilitate non careat etiam in hoc casu non teneri quando collator non tam ob infamiam, quàm ob ipsum crimen occultè commissum non vult conferre. Si tamen ob infamiam non confert, teneor ad restitutionem, quia ego sum in causâ & quidem iniustè.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio II.

An impediens aliquem à conſecutione beneficij teneatur reſtituere?

17 NOtandum primò, is qui impeditur à conſecutione beneficij, vel Cathedræ vel alterius muneris publici, poteſt eſſe indignus, vel dignus, vel dignior, & de ſingulis oportet diſtinctè decernere.

18 Notandum ſecundò, dignum vocamus, quicunque habet ſufficientiam, & omnes partes requiſitas ad prædicta munera, prout oportet miniſtranda; licet comparatione alterius maiorem ſufficientiam habentis vtiliuſque adminiſtraturi, minus dignus exiſtat. Indignum verò abſolutè, qui prædictâ ſufficientiâ caret.

19 Notandum tertiò, maior dignitas non ex probitate maiori cuiuſque ſecundum ſe, ſed ex maiori aptitudine ad miniſterium rectè obeundum ſpectanda, & menſuranda eſt. Vnde is, qui maiori diligentiâ, & dexteritate adminiſtraturus creditur, eſſe præferendum rectè ſentiunt Sotus 3. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 2. Couarruu. Regul. *peccatum*. p. 2. §. 7. Maior. in 4. diſt. 24. quæſt. 6. Leſſ. libr. 2. cap. 34. dub. 12. Rebell. libr. *de Iuſtitiâ* quæſt. 2. & alij. Notat autem rectè Rebell. quòd præcipuè partes, quoad Eccleſiaſtica beneficia ſunt fidelitas, ſub quâ probitas intelligitur, ac prudentiâ ſub qua ſcientia comprehenditur, iuxta illud Chriſti Domini Matthæi 24. *Quis putas eſt fidelis ſeruus, & prudens* &c. Quoad docendum verò potiſſimæ ſunt, ſcientia, diligentia, & claritas doctorum: docet hoc etiam Diuus Thomas 2. 2. quæſtione 183. articulo 3. vbi etiam aduertit eum, qui eligit ad beneficia parochialia, non debere eligere meliorem ſimpliciter ſecundùm charitatem, ſed meliorem quoad regimen Eccleſiæ. Hæc tamen doctrina ſic temperanda eſt, vt ille, qui eligitur, habeat ſufficientem vitæ probitatem, quâ ſine non cenſetur ſimpliciter idoneus ad regimen Eccleſiæ; cæteris tamen paribus, præferendus eſt ſanctior, imò ſi haberet ſcientiam requiſitam; tam præcellens eſſe poteſt in vitæ Sanctitate, vt poſſit etiam longè doctiori præferri.

20 Notandum quartò & maximè eſt eos, qui impediri poſſunt, eſſe in triplici differentiâ, nam primò quidem habent jus in re, quod vocant perfectum, vel ad rem, quod vocant imperfectum: jus in re adquiritur, vt ait Nauarrus cap. 17. numero 69. per diſpoſitionem inter viuos aut vltimam voluntatem, vel per collationem, confirmationem, aut alium modum legitimum. Ius ad rem adquiritur per Iuſtam promiſſionem, emptionem, ſtipulationem, electionem, præſentationem, oppoſitionem, ſiue concurſum, expectatiuam, regreſſum, acceſſum ad coadiutoriam, primogenium, vel alium titulum, qui det jus imperfectum, ex quo poſſit aliquis jure petere à Iudice, vt conferatur, & fiat ſibi libera facultas progrediendi, vſque ad acquiſitionem juris perfecti in re, atque adeò etiam realis poſſeſſionis ipſius. Secundò. Quidam ſunt qui nec jus in re habent, nec jus ad rem per aliquem ex recenſitis titulis, ſed tantum jus remotum in quantum rem licitè petere poſſunt, vel alijs ſeſe opponere. Tertiò. Quidam ſunt, qui nec remotum jus habent, quod incapaces ſint, ſiue omnino indigni propter aliquod impedimentum ex ijs, quæ latè recenſet, & doctè Leſſius libro ſecundo, capite trigeſimoquarto, à dubitatione 17.

Notandum quintò, cum eodem Leſſio numero 125. Bañez, & alijs quod, ſi nixus fuiſti impedire, etiam vi, & fraude aliquem dignum, cui tamen nulla erat ſpes, quod conferendum ei eſſet beneficium, nihil teneris ei reſtituere; quia tuus conatus inefficax fuit. 21

His prænotatis aſſerendum primò, ſi impedias indignum, non teneris ad reſtitutionem; quia ille nullum jus habebat etiam remotum. Addit Rebell. etiamſi habeat titulum electionis, vel alium; quia, etſi videatur per illam habere jus, tamen reuerâ non habet; eſt enim irrita talis electio. 22

Addit etiam Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 18. quòd non teneris ad reſtitutionem, etiamſi per vim aut fraudem impedieris illum, quamuis ſi ipſa impeditio habeat falſi criminis impoſitionem aut perçuſſionem, aut occiſionem vel aliam iniuriam, ea tunc erit reſtituenda. Quod docent tàm Leſſ. quàm Rebell. eſtque res ſatis clara. 23

Aſſerendum ſecundò. Si impediuiſti dignum, habentem aliquod jus, vt beneficium vel officium detur indigno vel etiam digno non habenti vllum jus adquiſitum, teneris ad reſtitutionem illi exhibendam, etiamſi citra vim, & fraudem impedieris, quia violando jus ab altero adquiſitum contra Iuſtitiam commutatiuam deliquiſti. Ita Rebellus ſuprà. 24

Aſſerendum tertio. Si ex duobus jus ad rem habentibus impedias dignum, vt detur digniori, vel æquè digno ſeclusâ vi, & fraude, non teneris reſtituere. Ratio eſt; quia in primò caſu non violas Iuſtitiam; ſed potius facis, vt ea ſeruetur, in ſecundò verò, datur locus gratiæ, cùm non ſit maior vnius, quàm alterius dignitas. Si verò adſit vis, aut fraus, teneris quia peccas contra Iuſtitiam. Ita Rebellus & Leſſius ſuprà. 25

Verùm hanc obligationem reſtituendi quando facta fuit vis, aut fraus, limitat Leſſ. quando facta fuit, vt beneficium conferatur 26

ſtram aſſertionem intelligi debere de muliere honeſtæ conditionis & quæ pro tali paſſim habetur. Hæc enim propriè eſt bonæ famæ; nam, ſi ſuſpecta ſit, tunc niſi vita periclitetur, non eſt fama præferenda.

194 Secundò aduertit Leſſ. ſi maritus ſit valde bonus vir, & prudens, & pariter filius, ipſique rem ſint ſilentio compreſſuri, nec idcirco mulierem oſuri, aut probris vexaturi, non cenſebitur ſe infamare, quamuis crimen illis detegat. Vnde ſi hæ circumſtantiæ adſint, & ſimul ſit certa ſpes damni auertendi, (quod ſanè rariſſimum eſt) tenebitur ſeipſam prodere.

195 Aſſerendum ſeptimò: in dubio non tenetur mater credere filium eſſe illegitimum, atque adeò non tenebitur reſtituere. Hæc aſſertio eſt affinis aſſertionis 2. vbi egimus de adultero dubitante, an proles ſit ſua vel mariti. Fundamentum eſt; quia communis ſententia docet in dubio, an filius ſit legitimus, vel illegitimus, cenſendum eſſe legitimum. Iuxta dicta in eadem ſecunda aſſertione, & expreſsè docet Couarru. 2. parte de *Matrimonio*. cap. 8. §. 3 num. 8. Sylueſter *filius*. quæſt. 10. Angel. *Filius*. num. 16. Decius in cap. *Per tuas. de Probat*. Gregor. Lopez in l. 1. partit. 2. tit. 14. Didacus Caſtillo. Tellus Fernandez in l. 11. Tauri. Mathienzus, in l. 9. tit. 8. libro 5. *nouæ collectionis*. qui addunt etiam quando dubium eſt an filius ſit ſpurius, vel naturalis, cenſendum eſſe naturalem. Docet etiam Vazquez ſuprà & 1. 2. diſput. 86. cap. 8. & habetur in l. *filium*, ff. *de iis, qui ſunt ſui, vel alieni*, &c. & deſumitur ratio ex regula Iuris in 6. *Cum iura partium ſunt obſcura, fauendum eſt potiùs reo, quàm actori*. Quod meritò Vazquez putat eſſe verum ex Iure ipſo naturali; ratio, enim dictat, quòd in dubio nullus condemnetur.

196 Aſſerendum octauò, filius vel filia non tenetur credere marito dicenti ipſum eſſe ſpurium, etiamſi ſciat ipſam adulteram fuiſſe, & etiamſi hoc aſſerat cum juramento, aut articulo mortis. Ita Gloſſ. in C. *Officij. de Pœnitent & Remiſſion*. & Canoniſtæ in cap. *Per tuas. de Probat*. & Iuriſperiti in l. *Si poſthumus*. ff. *de liberis & poſthumis*. & communiter Doctores citati. Ita Abb. in cap. illo *Per tuas*. & in cap. *Tranſmiſſæ*. num. 4. *qui filij ſint legitimi*. Ricardus in 4 diſtinct. 15. artic. 5. quæſt. 4. ad 9. Caſtro libro 2. de *lege pœnali*. cap. 11. Sà verb. *Adulterium*. num. 2. Toletus libro 5. cap. 11. Leſſius libro 2. cap. 10. dubit. 7. num. 51. Probatur argumento legis. *Quia ſemper*. ff. *de in Ius vocando*. vbi dicitur quod *mater ſemper certa eſt; pater verò Iuris præſumptione eſt is, quem nuptiæ demonſtrant*.

Et quod id locum habet, etiamſi mulier circa id tempus, quo proles concepta putatur, in adulterio deprehenſa fuerit, quia cum poſſit eſſe filius vtriuſque, potius præſumendum ſit eſſe mariti quàm adulteri, docet Abbas in citatum cap. *Tranſmiſſæ*. & Andreas Gail. libro 2. obſeruatione 97. numero 9. Molin. de Iuſtitiâ Tractatu 3. diſput. 101. Layman. ſuprà, & alij multi. Quod intelligendum eſt dummodò graues coniecturæ in contrarium non ſint, vt, ſi maritus ſterilis credebatur, ideoque neque ipſe, neque familia, aut vicinia filium pro legitimo agnouit. Legatur Molin. Tractatu illo 3. diſput. 102. Probatur aſſertio. Primò quia allegati ſuam turpitudinem, nulla debetur fides. Secundò, quia cum tanto ſuo incommodo non tenetur credere; niſi conuincatur. Tertiò quia ingenium mulierum eſt alios præter modum amare, & alios odiſſe. Quartò, quia prævalet fauor matrimonij. 197

Quod ſi tales adducantur rationes, vt filius teneatur credere, vt ſi probaretur ſufficienter patrem tempore conceptionis abſentem fuiſſe, vel impotentem, aut alia ſigna efficacia prudentis arbitrio, tunc filius, ſi conuincatur, & credat eſſe illegitimum (quod tunc debet credere) non ſe poteſt immiſcere hæreditati filiorum legitimorum; quia eſt, & debet eſſe moraliter certus. Extra hos caſus non debet credere, vt dictum eſt. Et præter citatos docent communiter Doctores apud Couarru. Regul. *peccatum*. p. 1. num. 6. & apud Vgolinum Tractatu *de Irregularitate*. cap. 44. §. 6. Clauem Regiam *de Cenſuris* libro 6. cap. 10. num. 37. Suartomo 5. *de Cenſuris* diſput. 50. ſectio. 4. num. 5. Riccium deciſ. 266. apud Vazq. *de Teſtament*. loco citato num. 21. & apud Henrriq. ſuprà lib. illo 11. cap. 21. 198

Hinc fit non teneri filium abdicare à ſe hæreditatem, quando merito matri non credens, hæreditatem bonâ fide poſſedit tanto tempore, quanto opus eſt ad præſcriptionem, etiamſi poſteà conuincatur, & credat ſe eſſe ſpurium; in hoc enim habet locum generalis doctrina præſcriptionis, vt ſuo loco explicatur. Ita Sylueſter verbo *Adulterium*. numero 5. Angelo eodem verbo numero 6. Bañez 2. 2. quæſtione 62. articulo 6. Azor ſuprà quæſtione 5. Henrriquez ſuprà numero 2. Suarez ſuprà, & alij. 199

DISPV-

DISPVTATIO OCTAVA,

De impediente alterum ab assecutione alicuius boni, an, & quando teneatur ad restitutionem? Atque etiam de violante solam Iustitiam distributiuam.

Dubitatio Prima.

Quando teneatur ad restitutionem, qui impedit alterum ab assecutione boni, quod ab altero liberaliter sperabat, vel etiam ex Iustitia habiturus erat?

1 HAC de re agunt Scholastici in 4. distinct. 5. Palud. q. 2. art. 2. concl. 4. Scotus q. 2. ad vltimum. Ricard. ibidem circa 5. principale q. 4. art. 6. S. Thom. & Caietan. 2. 2. q. 62. art. 2. ad 4. & alij Thomistæ ibi Adrian. *de restitutione*. q. quæ incipit: *Consequenter quæro vtrum impediens*. Couarru. Regul. *Peccatum*. p. 2. §. 7. n. 8. Sotus lib. 4. *de Iustitiâ*. q. 6. art. 3. ad 6. Ledesm. 2. p. 4. q. 18. art. 2. Nauarrus c. 17. n. 69. Sylvest. *Restitutio* 3. q. 12. Angel. *Restituere*. 1. vers. *Impediens*. Armill. eodem verb. n. 49. Tabien. q. 10. Rossell. n. 10. Rebell. li. 3. *de Iust.* q. 1. Leff. lib. 2. c. 12. dub. 18. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 5. §. 3. Laymann. lib. 3. *de Iustitia* Tractat. 2. c. 7. Bonacina disp. 1. *de restitutione*. q. 2. punct. 2. Molin. disput. 717. Azor tom. 3. *moral*. lib. 4. c. 9. & alij in decursu disputationis citandi.

2 Asserendum primò teneri ad restitutionem eum, qui impedit alterum (etiamsi absque vi, vel fraude, & absque vllâ malâ intentione impediat,) ne assequatur id, quod ex Iustitiâ sibi debebatur, quamuis impeditus non haberet jus perfectum, seu in re; sed tantùm imperfectum, quod vocant jus ad rem, verbi gratia ob iustam promissionem, vel præsentationem, vel oppositionem, aut electionem, aut alium titulum.

3 Similiter restitutio debetur, siue impedierit auertendo collatorem, ne conferat, siue creditorem, ne recipiat, iniustè detinendo, aut fallendo ignorantem. Ratio fundamentalis; quia impeditur actus debitus ex Iustitiâ. In hac assertione conueniunt omnes prædicti Auctores. Licet enim solis precibus auertat collatorem, ne faciat, quod debet facere ex Iustitiâ, facit contra jus creditoris, & pari, imo potiori ratione, quando per vim, & fraudem creditorem detinet, ne vtatur suo Iure. Ita præter Auctores citatos Vazquez *de beneficijs*. cap. 2. §. 4. dub. 19. Hæc tamen restitutio non semper debet esse totius boni, à quo impediuit; sed quanti æstimabitur tale damnum, attentâ spe, & probabilitate consequendi illud. Quandiu enim erat in spe, minus valet, quàm si iam esset in actu.

Asserendum secundò, non esse obligationem restituendi, quando quis sine vi, aut fraude impedit alium, ne consequatur bonum, quod nullo modo erat ei debitum ex Iustitiâ. 4
Ita Rebellus, Lessius, Molina, locis suprà citatis. Sa verbo *restitutio*. numero 21. Salon 2. 2. quæst. 62. artic. 2. controuersia 25. Aragon ad eundem articulum. versiculo *Sed hæc res*. Bañez ibidem dubit. 12. Vazquez dubit. illo 19. numero 127. Bonacina suprà numero 2. Laymann suprà assertione 2. & alij citati à nobis in principio, & apud ipsum. Casus esse solet, quando quis precibus, aut consilio auertit alium à conferendo id quod alicui conferre volebat. Ratio est; quia, cùm bonum illud nullo modo sit debitum ex Iustitiâ, poterat conferens ante acceptatam promissionem mutare voluntatem, sine vllâ iniustitiâ; ergo similiter tertia persona id illi persuadens sine vlla vi, & fraude non peccat contra Iustitiam, imò sæpe id faciet meritoriè, si quis impediat consulendo, vel suadendo collatori, vt meliori modo, quàm tunc volebat, de re illâ disponeret, vel etiam vt sibi, vel suis conferat, si cætera sint paria; quia secundum ordinem charitatis minùs externis, quàm suis vel sibi quisque debet. Ideò in hac assertione conueniunt omnes Auctores in principio huius dubitationis citati, & habetur l. finali. C. *Si quis aliquem testari prohibeat*, & colligitur ex Regula 61. de Regulis Iuris in 6. vbi dicitur *nullus ex consilio alterius obligatur*.

Limitant aliqui assertionem, nisi impedierit 5
malo animo nocèdi proximo, nam tunc putant obligari ad restituendum. Ita Scotus, Ricard. Paludan. & Sylvest. suprà probant ex l. 2. §. *Idem*

Dubitatio II.

An impediens aliquem à conſecutione beneficij teneatur reſtituere?

17 NOtandum primò, is qui impeditur à conſecutione beneficij, vel Cathedræ vel alterius muneris publici, poteſt eſſe indignus, vel dignus, vel dignior, & de ſingulis oportet diſtinctè decernere.

18 Notandum ſecundò, dignum vocamus, quicunque habet ſufficientiam, & omnes partes requiſitas ad prædicta munera, prout oportet miniſtranda; licet comparatione alterius maiorem ſufficientiam habentis vtiliuſque adminiſtraturi, minus dignus exiſtat. Indignum verò abſolutè, qui prædictâ ſufficientiâ caret.

19 Notandum tertiò, maior dignitas non ex probitate maiori cuiuſque ſecundum ſe, ſed ex maiori aptitudine ad miniſterium rectè obeundum ſpectanda, & menſuranda eſt. Vnde is, qui maiori diligentiâ, & dexteritate adminiſtraturus creditur, eſſe præferendum rectè ſentiunt Sotus 3. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 2. Couarruu. Regul. *peccatum* p. 2. §. 7. Maior. in 4. diſt. 24. quæſt. 6. Leſſ. libr. 2. cap. 34. dub. 12. Rebell. libr. *de Iuſtitiâ* quæſt. 2. & alij. Notat autem rectè Rebell. quòd præcipuè partes, quoad Eccleſiaſtica beneficia ſunt fidelitas, ſub quâ probitas intelligitur, ac prudentiâ ſub qua ſcientia comprehenditur, iuxta illud Chriſti Domini Matthæi 24. *Quis putas eſt fidelis ſeruus, & prudens* &c. Quoad docendum verò potiſſimæ ſunt, ſcientia, diligentia, & claritas dictorum: docet hoc etiam Diuus Thomas 2. 2. quæſtione 183. articulo 3. vbi etiam aduertit eum, qui eligit ad beneficia parochialia, non debere eligere meliorem ſimpliciter ſecundùm charitatem, ſed meliorem quoad regimen Eccleſiæ. Hæc tamen doctrina ſic temperanda eſt, vt ille, qui eligitur, habeat ſufficientem vitæ probitatem, quâ ſine non cenſetur ſimpliciter idoneus ad regimen Eccleſiæ; cæteris tamen paribus, præferendus eſt ſanctior, imò ſi haberet ſcientiam requiſitam; tam præcellens eſſe poteſt in vitæ Sanctitate, vt poſſit etiam longè doctiori præferri.

20 Notandum quartò & maximè eſt eos, qui impediri poſſunt, eſſe in triplici differentiâ; nam primò quidem habent jus in re, quod vocant perfectum, vel ad rem, quod vocant imperfectum: jus in re adquiritur, vt ait Nauarrus cap. 17. numero 69. per diſpoſitionem inter viuos aut vltimam voluntatem, vel per collationem, confirmationem, aut alium modum legitimum. Ius ad rem adquiritur per Iuſtam promiſſionem, emptionem, ſtipulationem, electionem, præſentationem, oppoſitionem, ſiue concurſum, expectatiuam, regreſſum, acceſſum ad coadiutoriam, primogenium, vel alium titulum, qui det jus imperfectum, ex quo poſſit aliquis jure petere à Iudice, vt conſeruetur, & fiat ſibi libera facultas progrediendi, vſque ad acquiſitionem juris perfecti in re, atque adeò etiam realis poſſeſſionis ipſius. Secundò. Quidam ſunt qui nec jus in re habent, nec jus ad rem per aliquem ex recenſitis titulis, ſed tantum jus remotum in quantum rem licitè petere poſſunt, vel alijs ſeſe opponere. Tertiò. Quidam ſunt, qui nec remotum jus habent, quod incapaces ſint, ſiue omnino indigni propter aliquod impedimentum ex ijs, quæ latè recenſet, & doctè Leſſius libro ſecundo, capite trigeſimoquarto, à dubitatione 17.

Notandum quintò, cum eodem Leſſio numero 125. Bañez, & alijs quod, ſi nixus fuiſti impedire, etiam vi, & fraude aliquem dignum, cui tamen nulla erat ſpes, quod conferendum ei eſſet beneficium, nihil teneris ei reſtituere; quia tuus conatus inefficax fuit. 21

His prænotatis aſſerendum primò, ſi impedias indignum, non teneris ad reſtitutionem; quia ille nullum jus habebat etiam remotum. Addit Rebell. etiamſi habeat titulum electionis, vel alium; quia, etſi videatur per illam habere jus, tamen reuerâ non habet; eſt enim irrita talis electio. 22

Addit etiam Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 18. quòd non teneris ad reſtitutionem, etiamſi per vim aut fraudem impedieris illum, quamuis ſi ipſa impeditio habeat falſi criminis impoſitionem aut perculſionem, aut occiſionem vel aliam iniuriam, ea tunc erit reſtituenda. Quod docent tàm Leſſ. quàm Rebell. eſtque res ſatis clara. 23

Aſſerendum ſecundò. Si impediuiſti dignum, habentem aliquod jus, vt beneficium vel officium detur indigno vel etiam digno non habenti vllum jus adquiſitum, teneris ad reſtitutionem illi exhibendam, etiamſi citra vim, & fraudem impedieris, quia violando jus ab altero adquiſitum contra Iuſtitiam commutatiuam deliquiſti. Ita Rebellus ſuprà. 24

Aſſerendum tertio. Si ex duobus jus ad rem habentibus impedias dignum, vt detur digniori, vel æquè digno ſeclusâ vi, & fraude, non teneris reſtituere. Ratio eſt; quia in primò caſu non violas Iuſtitiam; ſed potius facis, vt ea ſeruetur, in ſecundò verò, datur locus gratiæ, cùm non ſit maior vnius, quàm alterius dignitas. Si verò adſit vis, aut fraus, teneris quia peccas contra Iuſtitiam. Ita Rebellus & Leſſius ſuprà. 25

Verùm hanc obligationem reſtituendi quando facta fuit vis, aut fraus, limitat Leſſ. quando facta fuit, vt beneficium conferatur æquè 26

Sacrificium Missæ non est Sacrificium laudis tantum, & gratiarum actionis, aut nuda commemoratio Sacrificii in Cruce peracti.

Can. 3. Si quis dixerit, Sacrificium Missæ tantum esse Sacrificium laudis, & gratiarum actionis, aut nudam commemorationem Sacrificii in Cruce peracti, non autem propitiatorium; vel soli prodesse sumenti, neque pro vivis & defunctis, pro peccatis, pœnis, satisfactionibus, & aliis necessitatibus offerri debere: anathema sit.

Sacrificium Missæ non est Sacrificium laudis tantum, & gratiarum actionis, aut nuda commemoratio Sacrificii in Cruce peracti.

Can. 3. Si quis dixerit, Sacrificium Missæ tantum esse Sacrificium laudis, & gratiarum actionis, aut nudam commemorationem Sacrificii in Cruce peracti, non autem propitiatorium; vel soli prodesse sumenti, neque pro vivis & defunctis, pro peccatis, pœnis, satisfactionibus, & aliis necessitatibus offerri debere: anathema sit.

Sacrificium Missæ non est Sacrificium laudis tantum, & gratiarum actionis, aut nuda commemoratio Sacrificii in Cruce peracti.

Can. 3. Si quis dixerit, Sacrificium Missæ tantum esse Sacrificium laudis, & gratiarum actionis, aut nudam commemorationem Sacrificii in Cruce peracti, non autem propitiatorium; vel soli prodesse sumenti, neque pro vivis & defunctis, pro peccatis, pœnis, satisfactionibus, & aliis necessitatibus offerri debere: anathema sit.

Ita docet etiam Laymann. libr. 3. de Iustitiâ tract. 2. capit. 7. assertion. 3. vbi putat citatis Auctoribus probabile esse quòd neque contra Iustitiam peccet. Probatur assertio; quia iste dignus, & dignior Ius non habent, nisi in libera voluntate collatoris. Ergo, si relinquas collatorem in suâ libertate, nec aliquid facias, quod illius libertati repugnet, non censeris hoc Ius violare. Item, quia alias etiam collator teneretur ad restitutionem, quod est contra praxim & contra communem.

34 Verum quidem est, quòd poteris peccare contra Iustitiam distributiuam, sicut & collator, quando dignior prætermittitur, vt constabit ex dicendis sequentibus dubitationibus, & docet Less. n. 132. Addit etiam idē Less. n. 133. cum Ludouico Lopez part. 1. cap. 124. Quod si fraus, vel iniuria alicuius impedientis non censeatur merè causa damni, secundùm æstimationem moralem, sed occasio duntaxat, non tenetur ad restitutionem, quia tunc damnum non sequitur ex vi actionis iniuriosæ, sed aliunde, quod à positis exemplis confirmat.

36 De impediente verò ne aliquis condemnetur pœnâ debitâ, solet ab aliquibus hic disputari, an teneatur restituere talem pœnam, de hoc tamen supra egimus disp. 4. dubit. 8. circa finem, & præter Authores ibi citatos legi potest Laym. nuper citatus post 4. assertionem suam n. 4.

Dubitatio III.

In quo differat formaliter Iustitia distributiua à commutatiua, præsertim in ordine ad Restitutionis obligationem?

37 VT iudicemus, an violatio solius distributiuæ Iustitiæ obliget ad restitutionem, opere pretium de materiâ huius, & sequentis dubitationis disputare. Ex quibus pendet tota resolutio obligationis restituendi.

38 Circa hoc dubium communis sententia docet in eo differre, quòd Iustitia cōmutatiua respiciat proportionem, seu æqualitatem Arithmeticam, quæ est rei ad rem, siue numeri ad numerum; præscribit enim, vt tantumdem reddatur, quantum debetur. Vnde inter solas duas personas esse potest. At verò iustitia distributiua respicit tanquam obiectum proportionem geometricam, id est, æqualitatem proportionum inter res distribuendas, & dignitatis personarum, quibus distributio fit. Vnde finis intrinsecus Iustitiæ commutatiuæ est constituere æqualitatem rei ad rem, aut numeri ad numerum, vt si accepisti centum, reddas centum &c.

Distributiuæ, verò finis est constituere æqualitatem inter proportionem & proportionem, vt videlicet eadem sit proportio inter res, quæ distribuuntur, quæ est inter conditiones personarum, quibus fit distributio, v.g. Si is cuius dignitas est, vt duo, accipiat tres aureos; is, cuius dignitas est, vt quatuor, accipere debet sex, & cuius, vt octo, duodecim. 39

Hinc colligunt Authores huius sententiæ Iustitiam distributiuam saltem debere esse inter quatuor. 40

Colligunt etiam secundò. Quòd Iustitia commutatiua dirigit partes Reipublicæ inter se, id est partem ad partem, seu Ciuem, ad ciuem, vt constituatur æqualitas in actionibus, quibus inter se communicant. Iustitia verò dirigit totum, seu cōgregationem ad partes, in distribuendis rebus communibus per ipsos Ciues iuxta merita. Iustitia verò legalis est, quæ dirigit partes, seu ciues ad ipsum totum & communitatem; sed hæc Iustitia generalis est. Vnde particularis Iustitiæ tantùm sunt duæ species, siue analogata membra, nempe distributiua & Commutatiua. 41

Prædictam doctrinam de obiecto formali Iustitiæ distributiuæ quod, scilicet sit æqualitas, seu proportio geometrica, & in ea distinguatur à commutatiuâ, cuius obiectum est æqualitas arithmetica, tradunt Aristoteles lib. 5. *Ethicorum* cap. 3. & 4, D. Thom. 2. 2. quæst. 61. articuc. 2. & 3. Durand. in 2. distinct. 27. quæst. 2. num. 5. & in 4. dist. 46. quæst. 1. nu. 6. vbi Paludanus quæst. 1. art. 1. Ricardus art. 1. quæst. 1. & communiter omnes scholastici. Sotus 3. de Iustitiâ quæst. 1. artic. 1. Molin. tract. 1. *de Iustitiâ* disput. 12. & 1. part. quæstion. 21. articul. 1. Vasquez 1. part. disp. 86. cap. 3. Quod autem distributiua Iustitia debeat esse omnino inter quatuor extrema, tradit expressè Aristoteles. c. illo 3. & alij communiter. Quod verò dirigat Rempublicam, seu totum in ordine ad partes docet D. Thom. q. 61. art. 1. 42

Hanc doctrinam communem quidem, vt vidimus, Suar. in opusc. disput. *de Iustitiâ*. Section 3. numero 18. Ita accipiendam & explicandam esse docet, vt in eâ Aristoteles & alij solum voluerint assignare frequentiorem modum & actum Iustitiæ distributiuæ, non verò obiectum formale illius. 43

Vazquez & alij Recentiores eius assecłæ hoc placitum Suarij acriter reprehendunt in eorumque sententiam nos inclinaueramus disputat. 1. huius Tractatus dubitat. 3. ibi tamen in fine in hunc locum reiecimus vltimatam rei decisionem. 44

Dicunt ergo contra Suar. nullo modo esse accipiendam eius doctrinam, quia dùm assignatur obiectum alicuius virtutis, assignari debet obiectum adæquatum, & formale, seu specificatiuum illius, aliàs vix erit aliquid 45

Digitized by Google

ſtabile circa obiectum cuiuſuis virtutis eorum, quę Philoſophorum, aut Theologorum definitione ſancita ſunt, &, quia mirum eſſet ante hæc tempora, nec Ariſtotelem, nec alium ex Philoſophis, aut ex omni Theologorum poſteritate, integrum obiectum ſpecificatiuum huius virturis aſſignaſſe. Verùm hæc argumenta omnino extrinſeca ſunt. Quod enim dicitur de obiecto formali, & ſpecificatiuo, vera eſt doctrina, ſed negatur eam æqualitatem geometricam, &c. aſſignatam fuiſſe pro obiecto formali diſtributiuæ; ſed tantùm dixiſſe philoſophum, ab eoque accepiſſe alios, quod ab illo fuit dictum, & aſſignatum, ſcilicet, id, quod plerumque, & (vt aiunt) à toto genere ſolet reperiri in diſtributiuâ Iuſtitiâ; cumque id ſit quod accipit plerumque, & frequentiſſimè, nihil ampliùs examinantes id, quod dictum fuit ab Ariſtotele acceperunt poſteri. Vnde neque mirandum eſt, quòd cæteri, quaſi hæreditario Iure traſmiſſam doctrinam, non illam ſatis examinantes acceperint, donec tandem aliquis, qualis fuit Suarius hanc doctrinam inuexit, & prouexit, cui nouum non erat, nec inſuetum in Philoſophiæ, & Theologiæ promptuarium, & auctarium multa conferre, maximè cùm argumenta Suarij mirum in modum in hoc negotio negotium faceſſant aduerſarijs, & vixi, mò, ne vix quidem, ſe poſſint ab eorum difficultatibus aut laqueis extricare.

46 Quod enim proportio geometrica non ſit differentia ſpecifica, & conſtitutiua Iuſtitiæ diſtributiuæ, ſed tantùm modus quidam accidentalis. Probatur primò, ratione à priori, quia, vt probauimus Tract. præcedenti diſp. 1. dub. 17. formale obiectum Iuſtitiæ non eſt æqualitas cum re alterius, nec cum re, quæ commutatur, ſed illius obiectum eſt *Iuſtum*, id eſt id, quod alteri ex Iure debetur, vt ibidem explicatũ eſt. Ergo diſtinctio virtutis Iuſtitiæ, tamquàm ex obiecto proximo ſumenda eſt ex debito, & ex diuerſa ratione debiti, quæ in obiecto Iuſtitiæ reperitur, non ex proportione geometricâ, vel arithmetica, maximè, cùm ibidem probauerimus æqualitatem rei cum re arithmeticam, etiam non eſſe propriam, nec requiſitam in commutatiuâ Iuſtitiâ. Ibi videatur, vbi oſtendimus aliquando non ſufficere æqualitatem rei debitæ cum re, quæ redditur, ſed requiri omnimodam identitatem, vt in redditione depoſiti, & commodati contingit, ibi legatur. Probatur ſecundò: à Suario; quia quando in aliquo concurſu beneficium datur digniori, ſeruatur iuſta diſtributio, & exercetur actus Iuſtitiæ diſtributiuæ, & tamen in eâ diſtributione non ſeruatur proportio geometrica.

47 Reſpondent aliqui (vt nos ſignificauimus loco notato) quòd licet vni ſoli conferatur, tamen habetur reſpectus ad alios oppoſitores. Hoc tamen facilè reijcitur; quia ibi non adeſt conditio ab Ariſtotele requiſita. Dixit enim Iuſtitiam diſtributiuam, vt ſeruet proportionem geometricam, debere neceſſariò eſſe inter quatuor extrema, nempe inter duo bona diſtribuenda, & inter duas perſonas; ibi autem non ſunt duo beneficia. Deinde contingere poteſt ſæpiſſimè, vt inter omnes oppoſitores vnus tantùm ſit dignus, qui ſolus habeat jus; nam cæteri ſunt inhabiles. Imò etiam accidit, vt vnus ſolus opponatur, quia nullus alius concurrit; ergo in eâ collatione non eſt reſpectus ad alios.

Reſpondent alij, etiam tunc eſſe reſpectum 48
ad alias perſonas, nempe ad eos homines, qui, cùm eſſent digni, tempore tamen edicti non acceſſerunt: ſed contra. Nam pari ratione reſpondebimus, cùm quis ex Iuſtitiâ commutatiuâ ſoluit debitum, comparare creditorem cum alijs, qui ſimilem titulum potuerunt habere; ſed non habent, & ideò huic potiùs, quàm alijs ſoluere.

Ideò etiam alij reſpondent, collationem be- 49
neficij non eſſe actum Iuſtitiæ diſtributiuæ; quod tamen eſt contra auctores ſuæ opinionis, & non minùs poſſumus argumẽtari contra ſic reſpondentem; eſſe mirum hoc, cùm tota ſchola hucuſque dixerit, illum eſſe actum Iuſtitiæ diſtributiuæ, & ſolùm nunc vnus aut alter recentior preſſus argumento, negẽt illum contineri ſub Iuſtitiâ diſtributiuâ. Deſinat ergo mirari Suarium, illud ſuo iudicio nouum dixiſſe, quod, eſto, nouum ſit, ſed non contrarium antiquis; cùm tamen ſic reſpondens & nouum, & contrarium dicat ei doctrinæ, quam & ab Auctoribus, & à magiſtris ſuis accepit.

Ideo alij recentiores in iſto vltimo caſu, 50
quando vnus tãtùm fuit oppoſitor dignus, docent ex Iuſtitiâ commutatiuâ illi deberi, atque adeò ſub onere reſtitutionis: ſed non facilè aſſighabunt diſcrimen, quare in iſto caſu non ſit actus Iuſtitiæ diſtributiuę, & tamen in alijs ſit.

Deinde hàc efficaci ratione probatur in 51
vtroque caſu eſſe actum Iuſtitiæ diſtributiuæ, & non commutatiuæ; quia ille actus alterutrius eſt Iuſtitiæ: non commutatiuæ; ergo diſtributiuæ. Quod non ſit commutatiuæ, patet; quia bona illa non ſunt propria recipientium, in quibus ſolis verſatur commutatiuâ Iuſtitiâ; nec, ſi illis perſonis negarentur à Republicâ, reſultaret obligatio; quæ reſultare ſolet quando fit læſio in bonis proprijs. Quod totum non minùs requiritur comparatione Iuſtitiæ commutatiuæ iuxta doctrinam Ariſtotelis, Diui Thomæ, & antiquorum, quàm proportio illa geometrica in Iuſtitiâ diſtributiuâ. Ergo ſi propter defectum huius requiſiti, illam diſtributiuam excludunt ab hoc caſu, etiam propter defectũ eius, quod modò diximus, debebit excludi à commutatiua; imò potiori ratione, cùm hoc pro commutatiuâ ſit requiſitum in omni ſententiâ, atque non ad hanc; ſed ad diſtribu-

Digitized by Google

distributiuam pertinebit in vtroque casu collatio beneficij.

52 Tertiò, probatur sententia Suarij; quia proportio geometrica non est propriè Iustitiæ distributiuæ; sæpissimè enim reperitur in actibus aliarum virtutum; nam charitas, & misericordia sæpè obligant ad elargiendam eleemosynam secundùm proportionem geometricam; videlicet, quando plures indigentes occurrunt, neque habemus vnde illis plenè succurramus. Tunc enim tenemur id, quòd habemus, seruatâ proportione boni diuidendi, & indigentiæ vnius ad indigẽtiam alterius. Quod immeritò aliqui negant, cùm per charitatem inclinemur ad plura obiecta diligibilia, seruato semper ordine inter ea; maximè, si haberemus in aliquo casu sic faciendi præceptum; quod non video, quare nõ possit imponi, vt eo seruato ordine, & proportione largiatur quis eleemosynam pauperibus indigentibus: v. g. beneficiarius, si haberet à Pontifice vel ab Ecclesiâ præceptum sic distribuendi bona superflua, seruatâ illâ proportione, quamuis ea obligatio non esset ex Iustitiâ, neque ideò haberet pauper jus in re, vel ad rem; sed tota obligatio præcepti esset ratione alterius virtutis.

53 Similiter in exhibendis signis reuerentiæ ordinem seruari iubet virtus obseruantiæ, secundùm proportionem geometricam excellentiæ hujus personæ, ad excellentiam alterius.

54 Imò verò ipsamet Iustitia commutatiua sæpè obligat ad eandem proportionem, & æqualitatem geometricam seruandam in redditione sui debiti; pluribus enim inæqualem operam ponentibus, inæquale stipendium reddit, secundùm geometricam proportionem: v. g. si operanti per integrum diem det integrum denarium, operanti per dimidium diem dabit dimidium denarium.

55 Præterea cùm aliquis debitor non potest pluribus creditoribus integrè soluere, sed tantùm ex parte, seruare debet in solutione geometricam proportionem, ita vt, si ei, cui debet centum, soluit quinquaginta, ei, cui debet quinquaginta, soluat vigintiquinque; &, cui vigintiquinque, soluat duodecim cum dimidio; aliàs peccaret contra Iustitiam commutatiuam: Ergo ipsa obligat ad eam æqualitatem. Superuacaneum autem est, addere illi obligationem Iustitiæ simul distributiuæ, vt contendit Vazq. 1. p. disput. 86. c. 3. n. 15. quandoquidem nec est necessaria, nec per se spectatur ibi proportio illa geometrica, nisi quatenus necessaria est ad æqualitatem arithmeticam, & ad reddendum cuique quod suum est, quod est obiectum proprium Iustitiæ commutatiuæ. Vlteriùs manifestè & efficaciter hoc refellit Suar. opusc. *de Iustitia Dei*, sectio. 6. à num. 3. nam ille, qui duobus debet centum, & singulis quinquaginta, si non potens totum soluere, possit dimidiam partem, tenetur hoc inter vtrumque diuidere, soluendo vnicuique vigintiquinque; quod si vni tantùm soluat partem suam, id est, vigintiquinque, partem verò alterius iniustè retineat, non peccat duplici peccato, sed vno contra illum, cui nihil soluit: Ergo solutio non est debita ex duplici virtute Iustitiæ; sed tantùm ex vnâ Iustitiâ commutatiuâ. Antecedens patet: nam retinendo solutionem vnius creditoris non aliter peccat, quàm peccaret, si vni tantùm, debens quinquaginta, & potens soluere, vigintiquinque illa non solueret; neque enim hæc omissio nouam habere potest malitiam ex eo, quod coniugatur cum honesta solutione alterius creditoris; sed absque hoc non haberet, nisi vnam malitiam; ergo hoc etiam posito non habet nisi vnam, scilicet contra commutatiuam Iustitiam. Atqui non possit vnam tantùm malitiam habere, si in eo casu debita esset ex duplici Iustitiâ commutatiuâ, & distributiuâ. Ergo non est debita ex vtrâque, sed ex solâ commutatiuâ; & tamen in eo casu seruanda est æqualitas geometrica; ergo non est proprium obiectum distributiuæ Iustitiæ.

Deinde quia Iustitia distributiua, vt Au- 56
ctores citati fatentur, solùm versatur circa jus quod partes communitatis habent, quoad bona communia ipsius communitatis, tamquàm circa obiectum proprium; quod in prædictâ distributione locum non habet, cùm ea proportio versetur circa bona particularia particularis debitoris, & creditorum.

Ex dictis concludendum, & asserendum est 57
primò, quòd, sicut obiectum Iustitiæ, in communi est jus; ita per diuersa Iura distingui debeat Iustitia commutatiua à distributiuâ. Commutatiua ergo respicit jus, quod ita proprium est alterius, vt sit rei ipsius dominium, vel dominio moraliter aliquo modo æquiualens: Distributiua verò respicit jus alterius non ita proprium, aut rigorosum, vt sit dominium, vel dominio æquiualens; sed jus fundatum in quâdam dignitate, & conditione, quam habet vnaquæque persona, vt est pars ipsius communitatis, ad bona communia ipsius communitatis, ratione cuius debetur illi aliquid proportionatum dignitati talis personæ. Quia tamen debitum illud prioris generis est longè rigorosius, quàm istud generis posterioris, hinc effectum est, vt meritò omnes Theologi asseuerent ex violatione Iustitiæ commutatiuæ oriri obligationem restituendi. Quod tamen negant plurimi de debito solius Iustitiæ distributiuæ. Atque docet Suarius sectione tertia, numero decimoquarto in fine opusculi citati. Rebellus libro primo de *Prælud.* quæstione tertia, sectione tertia, neque dissentit Lessius libro secundo de *Iustitiâ* capite primo, dubitatione quarta in fine, vbi per strictum jus & minùs strictum di-

ſtinguit Iuſtitiam commutatiuam à diſtributiua, licet prius etiam dixerit per ſe, & eſſentialiter diſtributiuam Iuſtitiam reſpicere proportionem geometricam. Hoc etiam modo diſtinguit Iuſtitiam diſtributiuam à commutatiuâ Zapata Auguſtinianus. 1.p.c.3. Nam, qui beneficium (inquit) aut officium procurat, nunquàm dominium, vel aliquid æquiualens obtinuit; habet tamen, ſi ſit digna perſona, Ius quoddam ad talem rem; quia ſecundùm quandam æquitatem, ei potiùs, quàm alteri tribuenda eſt, eo quòd inter partes huius communitatis maiorem habet cum tali te proportionem, quàm aliæ perſonæ. Vnde fit, vt, ſi ſint aliæ perſonæ æquè dignæ, nulla earum habeat ad talem rem ius neceſſarium, ſeu efficax; ſed tantùm ſufficiens, quia cuicunque eadem detur, nulli irrogatur iniuria: ergo iſtud eſt diuerſum Ius à Iure, quod eſt obiectum commutatiuæ, quod inde etiam patet; quia poſtquàm hoc officium, aut beneficium alicui datur; iam non poteſt propter quæcunque alterius merita æqualia, vel maiora illo priuari ſine læſione Iuſtitiæ commutatiuæ, quia habebat Ius in re.

58 Aſſerendum ſecundò: Ad obiectum Iuſtitiæ neceſſarium eſt, vt intercedat debitum aliquod ex præcepto, ac proinde ad exercendum actum Iuſtitiæ; neceſſarium eſt debitum in eo, qui operatur, id eſt, habere obligationem faciendi actum. Contra hoc ſenſerunt aliqui recentiores: Sed noſtra aſſertio eſt D. Thomæ. 2.2. q. 80. art. 1. in corpore; docentis, virtutem erga alterum deficere à ratione Iuſtitiæ, ſi deficiat ratio debiti. Ita etiam docet in 3.diſt.33.q. 3. art. 4.q.1.& 2.2.q.61.art.1.ad 5.vbi Caietan. & recentiores alij; Sotus.3.*de Iuſtitia*.q. 5.art.1. & 2. Molin.Tract.1.diſp.12.qui fatetur debitum eſſe de ratione Iuſtitiæ diſtributiuæ. Vnde ſic eam definit: *Eſt Iuſtitia particularis, quæ partibus Reipublicæ reddit, quod illis debetur, eo quòd bona communia redundant, & ideò ſunt appropriandæ iuxta proportionem geometricam.* Quod rariſſimè accidit (inquit Molina) quia ferè nunquam redundant.

59 Ratio noſtræ aſſertionis eſt; quia, ſicut non poteſt eſſe eleemoſynæ actus, vbi non eſt neceſſitas, & miſeria alterius, nec actus gratitudinis vbi non fuit aliquod beneficium acceptum, nec actus obedientiæ vbi non eſt aliquod præceptum, ita neque poteſt eſſe actus Iuſtitiæ erga alterum, niſi ſit aliquid ei debitum, quod reddendo fiat ei æqualitas, aut non reddendo inæqualitas. Confirmatur; quia obiectum Iuſtitiæ eſt Ius alterius; vbi autem nullum habet quis Ius, nihilque ei debetur, non exercetur cum eo Iuſtitiæ virtus, vt patet: ergo &c.

60 Obijcies, qui petit vindictam aut rem ſuam coram Iudice, dicitur Iuſtè agere, & Iuſtitiam exercere, quod facit ſine vllâ obligatione; poſſet enim non petere; ergo non eſt neceſſarium debitum.

Reſpondetur, eum hominem eo tantùm ſenſu dici operari iuſtè; quia vtitur Iure ſuo, & non facit contra Ius alterius, nec contra Iuſtitiam; non tamen exercet actum Iuſtitiæ. Vt diximus tr.2. precedente diſp.2. n.1. & ſequentibus, præcipuè. 6. & 7. Hanc aſſertionem docet Suar. opuſc. illo *de Iuſtitia* ſect.3. num.35. Vazq.1.p. diſp.illa86.c.3. n.19. Rebell. lib.1. q.3.ſect.3. n. 17. & alij Recentiores, illos ſequuti. Inde colligitur 1. (Qua de re optimè Leſſ.lib.2.c.32.dub.1.n.3.) quòd Deus in conferendis donis gratiæ non poteſt facere alicui iniuſtitiam vllam, nec in eo poteſt eſſe acceptio perſonarum, vt habetur ad Romanos. 2. Actor. 10. & ad Epheſios 6. Cuius rei ratio: D. Thomæ 2.2.q.63.art.1. ad 3.eſt efficax, quia dona gratiæ Deus non dat ex meritis, ſed abſque vllo debito. Item; quia (vt ait Valentia tom.3.diſp.5.q.7.punct.) primâ gratiâ nullus eſt dignior alio. Vnde non eſt cur detur potiùs vni quàm alteri. In remuneratione verò meritorum, & in pœnis peccatorum, exercet quidem Deus Iuſtitiam ſtrictè, vel latè ſumptam, iuxta varias ſententias, tamen, vt dicitur in Scriptura, nec in eo actu poteſt in Deum cadere acceptio perſonarum; quia non reſpicit Deus perſonæ conditionem aliquam indebitam, ſed opera vniuſcuiuſque. 61

Colligitur ſecundò. Non exercere actum Iuſtitiæ deſtributiuæ illum qui ſua bona diſtribuit ſuis amicis, vel familiaribus, etiamſi ſeruet proportionem geometricam; quia nihil illis debet, ac proinde quamuis cum aliquo non ſeruet eam proportionem, non facit contra Iuſtitiam diſtributiuam, aut commutatiuam. 62

Colligitur tertiò. Non peccare peccato acceptionis perſonarum illum, qui ex ſuis bonis inſtituit beneficium pro ſuis conſanguineis, etiamſi ſint minùs digni, quàm alij. Ex Iure tamen naturali tenetur dare digno; quia ex Iure naturæ debet quis eſſe idoneus ad officium, ſi illud facturus eſt. 63

Aſſerendum tertiò. Vno è quatuor titulis poſſunt bona communitatis dari priuatis perſonis: 1. Ex merâ liberalitate, vt communitas illos ſibi in poſterũ deuinctos habeat; & tũc ſola interuenit liberalitas conferenti, ſnullâ violatâ Iuſtitiâ. Si tamẽ in eo caſu Princeps, aut ipſa Reſpublica, commiſiſſet œconomo aut diſtributori, vt eam diſtributionem faceret; tunc ſi miniſter ille aliquem ex ciuibus defraudaret ſuâ portione, contra Iuſtitiam commutatiuam faceret, & teneretur reſtituere defraudato; Quia Ius habebat ne per vim defraudaretur donatione ſibi factâ. Simul tamen verum eſt, quòd, ſi, antequam inſinuata eſſet defraudato talis donatio, diſtributor manifeſtaſſet Principi, aut Reipublicæ, ſe aliquid non donaſſe, & 64

Prin-

Princeps, vel Respublica annueret, iam cessetur reuocare suam voluntatem, & ita nihil debet defraudato, quia donatio ante acceptationem reuocari potest. Quæ omnia manifesta fiunt in eo, qui iussus à suo domino distribuere aliquas eleemosynas, ex illis prætermitteret aliquam sciente & consentiente domino; illo tamen nesciente, tenetur ad restitutionem eleemosynæ faciendam ipsi pauperi defraudato. Quia dominus præsumitur in eâdem voluntate manere, vt benè Rebell. l. 1. q. 3. section. 3. num. 19.

65 Secundò, possunt bona communitatis aliquibus dari ob merita ab illis in Rempublicam anteà gratuitò collata, atque in hac collatione solùm interuenit gratitudo; non verò Iustitia vlla.

66 Tertiò, possunt dari ob merita, seu operas præstitas Reipublicæ intuitu mercedis ex conuentione tacitâ, aut expressâ soluendæ. Sic dantur stipendia militibus. Quæ collatio ad solam Iustitiam commutatiuam pertinet, quia redditur cuiuis id, quod suum proprium est, & debet fieri secundùm æqualitatem rei ad rem, siue meriti ad præmium Quod si contingat ibi seruari proportionem geometricam in ordine ad merita aliorum, id vel est per accidens, (vt placet aliquibus,) quod verum est, quando ita expressè, vel tacitè pactum fuit, vt ex totâ massâ tantum cuique detur, quantum dignus habetur propter facinora sua, vel labores. Tunc enim illa pars secundùm proportionem Geometricam separata, & computata, debetur ex Iustitiâ commutatiuâ: pro illâ enim parte maiori, vel minori, exposuit suum laborem per contractum innominatum *facio, vt des*, vel, vt alij volunt, seruatur vtraque Iustitia distributiua, scilicet, & commutatiua, vt placet Lessio suprà, & alijs recentioribus; sed illud prius mihi magis placet.

67 Quartò, possunt bona communitatis dari ciuibus ex eo præcisè titulo, & respectu, quod ciues sint partes communitatis, quibus bona aliqua ipsius communia distribuenda se offerunt: atque hæc collatio ad solam Iustitiam distributiuam spectat. Vnde, si debeant diuidi, quia redundant, & non seruetur debita proportio, tunc fit contra Iustitiam distributiuam.

Dubitatio IV.

Quale, & quantum peccatum sit acceptio Personarum.

68 PEccatum hoc acceptionis personarum proprijssimè est, & cernitur in materiâ Iustitiæ distributiuæ, quando scilicet bonum commune dandum alicui ob dignitatem, & merita, datur ob conditiones aliquas impertinentes, & indebitas: v. g. ob diuitias, consanguinitatem, aut amicitiam, &c.

Quamuis autem plures recentiores cum Valentia disput. 5. quæst. 7. punct. 4. (quibus fauet. D. Thom. 22. q. 63. artic. 4. ad 1.) dicant, peccatum hoc nũquam esse, nisi contra distributiuam, mihi magis placet. Vazquez 1. part. disput. illa 86. & Lessius lib. 2. cap. 32. dub. 2. qui docent etiam posse esse peccatum acceptionis personarum contra Iustitiam, tantùm commutatiuam; etenim omnes concedunt Iudicem ferentem iniquam sentẽtiam, peccare peccato acceptionis personarum, contra partem cui debebat Ius illud quod negat, & tamen tantùm facit contra æqualitatem arithmeticam, rei ad rem, seu debiti ad solutionem: licet probabile sit etiam istud peccatum esse contra distributiuam secundùm modum, quod tantùm videtur voluisse D. Thomas, quia, scilicet, quamuis Ius dicere, quatenus est ex officio debitum, sit actus Iustitiæ commutatiuæ, tamen quatenus Iudex auctoritate publicâ id facit, & distribuit bonum illud, idque inter duos, habet modum Iustitiæ distributiuæ. Quando enim Iudex aufert Ius ab vno, & dat alteri, facit contra Ius vnius per comparationem ad alterum: Ergo respicit geometricam æqualitatem. Dicere enim, quòd Iustitia distributiua requirat non solùm duas personas, sed etiam duas res, non videtur vniuersaliter verum, nisi fortè dicamus electionem beneficij, præbendæ, aut officij non pertinere ad distributiuam Iustitiam. Quod tamen falsum est in communi sententiâ. Hæc pro probabilitate huius partis dicta sint, probabilius tamen est quod diximus cum Vasq. & Lessio. 69

Imò probatur vlteriùs non contemnendo argumento, quia non resalutare hominem qui priùs salutauit, peccatum est acceptionis personarum, vt concedunt Valentia suprà punct. 3. Bañez 2. 2. quæst. 63. artic. 3. & Salon. ibidem controuers. 1. & tamen hoc peccatum nullo modo est contra distributiuam Iustitiam; neque enim est ibi vlla proportio geometrica, sed solùm arithmetica: Ideo omissio illa resalutationis, quatenus censetur iniuria, est contra commutatiuam, quę esse potest inter duos tantùm homines, etiam si soli essent in mundo. 70

Confirmatur; quia exhibitio honoris, non est distributio bonorum communium (vt vult Bañez) neque etiam potestas exhibendi honorem censeri debet bonum commune (vt vult Valentia) ex eo scilicet; quia accipitur à Republicâ, quatenus illa præscribit modum exhibendi honorem; hoc enim satis friuolum est. Nam potestas exhibendi honorem nulla alia est, quàm priuata libertas cuiuslibet hominis. Vnde etiamsi duo tantùm 71

Digitized by Google

Dubitatio V.

Quando committatur peccatum mortale in distributione beneficij Ecclesiastici, aut officij sæcularis?

79 ASserendum primò præsentare, instituere, vel eligere indignum, seu ineptum ad beneficium Ecclesiæ, vel ad officium Prælati, etiam in Religionibus, vel ad officium sæculare in Republicâ, qualia sunt Gubernatoris, Prætoris, Iudicis, Capitanei, Secretarij, Commissarij, Quæstoris, Tabellionis, peccatum est mortale ex genere suo, quod indubitatum est apud omnes; quia hoc non fit sine magno præiudicio, & detrimento Ecclesiæ, vel Reipublicæ.

80 Hæc assertio nullam patitur exceptionē præter hanc vnā, scilicet, nisi in casu, quo nullus reperiatur dignus; in hoc enim casu, vt rectè Less. l. 2. c. 34. dub. 12. n. 55. Si nullus inueniatur dignus, vel, si inueniatur, non admittatur (vt contingit interdum in locis Septemtrionalibus) poterit beneficium conferri indigno vel officium, ad maiora mala impedienda nempe, ne deueniant ad hæreticos, vel ad alios magis indignos. Hic enim, & si absolutè non sit dignus, tamen respectu aliorum, qui haberi possunt, dignus censetur, & ipse post collatum ei officium, vel beneficium, tenetur se præstare dignum quantum poterit, & satisfacere officio, tùm per se, tum per alios, quantum commodè possit; alioquin tenebitur etiam ad fructuum restitutionem; quia lege Iustitiæ commutatiuæ obligatur ad præstandum munus sui officij & consequenter ad se reddendum ideoneum officio, quantum commodè possit.

81 Asserendum secundò. Peccatum est mortale, regulariter loquendo, eligere, vel præsentare minùs dignum prætermisso digniore ad beneficium Ecclesiasticum. Est communis omnium Doctorum Sententia. Ita D. Thom. 2. 2. q. 63. art. 2. & ibi eius interpretes Caietanus, Bañez, Salon, Aragon, & reliqua Thomistarum Caterua, Idem etiam Sanctus Thomas. Quodlibeto 6. art. 9. Alens 2. p. quæst. 136. membro 2. Scholastici in 4. dist. 15. vbi Maior. quæst. 3. Gabriel, q. 7. art. 3. Ita etiam Couarruu. Regul. *peccatum*. part. 2. §. 7. Sotus 8. *de Iustitia*. q. vltim. art. 2: Valentia disp. 5. q. 7. punct. 2. Less. lib. 2. c. 32. dubit. 3. vbi id probat de officijs sæcularibus, & cap. 34. dub. 14. vbi *de Beneficijs*, Angel. verb. *electio* n. 20. Syluest. eodē verb. q. 16. Nauarrus cap. *Si quando de Rescript.* exceptione 16. Legatur Vasq. de *Beneficijs*. c. 2. Nobiscum etiam sentiunt omnes Iurisperiti, quos citat. Couarru. suprà Probat. hoc Less. 1. ex Scripturâ Sacrâ. 2. ex Iure Canonco c. vnico. tit. *vt Ecclesiastica beneficia sine diminutione conferantur*. Et ex Epistolâ 3. Siricij Papæ, quæ habetur 1. tomo *Conciliorum*: & manifestissimè ex Tridentino sess. 24. c. 1. *de Reformat*. Vbi licet solùm videatur loqui, de electione ad Episcopatus; tamen idem esse dicendum de alijs beneficijs declarat eâdem sess. c. 18. Deinde ratione probatur; quia electores, præsentatores, & collatores non sunt domini; sed tantùm dispensatores beneficiorum, & in hoc euentu, non solùm contra Iustitiam digniorum malè distribuunt; sed etiam contra fidelitatem Christo, & eius Ecclesiæ, aut Reipublicæ debitam in re graui delinquunt. Et notabili fructu per digniores præstando Ecclesiam, vel Rempublicam defraudant.

82 Hæc assertio (vt ait Rebell.) etiam locum habet in electionibus, Prælatorum in Religionibus, de quo agit Vazq. suprà dub. 2. & 3. Imò multò magis cùm vitæ perfectionem sectentur, ac proinde iuxta finem proprij instituti Prælati digniores exiguntur.

83 Dixi in assertione *regulariter esse mortale*, quiā in aliquibus casibus tantùm erit veniale, vel nullum, vt sequentibus exceptionibus à generali regulâ constabit.

84 Prima exceptio; quando excessus dignioris prætermissi paruus est, aut dubius; tunc enim tantùm erit veniale. Itaque requiritur, vt sit, mortale, quòd prætermissus notabiliter, & euidenter cognoscatur esse dignior. Ita Sotus, Valentia. Rebell. Less. suprà. Bañez. q. 63. artic. 2. dub. 3. Salon. ibidem controuers. 3. & Aragon. eodem articulo probant, quia parum pro nihilo reputatur, atque ita vterque quasi æquè dignus habetur.

85 Illud tamen certum est, quòd si omnibus pensatis oppositores æquè digni iudicentur, nullum erit peccatum, ad libitum vnum illorum eligere. Vnde D. Thom. art. 2. ad 1. docet, electorem posse eligere consanguineos, si æquè digni sint; non tamen, si sint alij digniores; sed si scandalum sequatur (inquit D. Thom.) prætermitti debent consanguinei.

86 Notat autem Bañez eam doctrinam esse veram in distributore, seu electore absolutè. Nam si electores Iuramento adstringantur quòd eligent digniorem, quantumcumque excessus sit minimus, mortaliter peccabunt, si non eligant illum, tamen notus sit excessus. Hoc Iuramento solent, aut solebant ante aliquos annos adstringi Scholastici in Complutensi, & Salmanticensi Academiâ.

87 Secunda exceptio; in qua solùm est veniale peccatum eligere minùs dignum, assignatur à Soto sup. conclus. 9. limitat. 1. §. *at verò*. Valentia, Bañez. Salon, & Aragon. suprà. Scilicet, quando beneficium est parui momenti; Non tamen explicat quòd censeatur parui momenti; imò aliquibus recentioribus nullum videtur esse

Digitized by Google

esse tale, vt materia leuis censeatur, vt à mortali excuset.

88 Gabriel verò in 4. dist. 15. q. 7. art. 3. dub. 1. docet, peccatum esse Mortale eligere minùs dignum, prætermisso digniore, ad Episcopatum, & ad omnia beneficia cum cura animarum; esse tamen veniale, ad simplicia: citatque pro se Alensem. Hic verò tantùm excusat à mortali, quando electio minus digni est ad beneficia minora; nemo autem minora dixerit Canonicatus, Cardinalatus & similes dignitates. Sotus etiam 3. *de Iustitiâ* art. 2. ad 5. dicit in electione ad beneficia simplicia, aut nunquam, aut per quàm rarò mortale peccatum committi, licet delinquatur contra distributiuam Iustitiam. Per simplicia autem intelligit omnia, quę non habent curam animarum.

89 Cum Gabriele, & Soto videtur sentire Angelus verb. *electio* n. 21. & expressiùs Petrus à Nauarra lib. 2. capit. 2. p. 2. dub. 1. proposit. 4. num. 147. vbi peccatum mortale censet eligere minùs dignum ad Cathedram, vel Episcopatum, vel beneficium Curatum atque etiam ad Canonicatum, Lectoris vel pœnitentiariæ, & similes (de quibus beneficijs Concilium Trid. statuit esse dignioribus conferenda) ad alia tamen beneficia, etiamsi sint Canonicatus, & personatus Ecclesiarum Cathedralium, aliaque beneficia simplicia pinguia, non esse peccatum mortale, prætermisso digniori eligere dignum. Probat Petrus Nauarra primò ab inconuenięti, quia aliàs dicendum esset, mortaliter peccare, & ad restitutionem teneri Prælatos, qui non conferunt dignioribus, & ita ferè omnes essent in statu damnationis. 2. Probat ratione; quia ex Iure ipso naturali & diuino, secluso Iure positiuo, Prælati non tenętur beneficia dignioribus conferre; sed satisfacit suo muneri, si dignis cōferat, Sicut œconomus alicuius Domini satisfacit, si conducat operarios dignos, & idoneos; non enim tenetur digniores quærere, nisi, quando dominus id onus illi imposuerit, & ob id illi salarium soluerit; sed non est Ius positiuum, & Ecclesiasticum, & præceptum imponens tale onus Prælatis Ecclesiasticis, vt scilicet dignioribus conferant; quia Concilium Trident. solùm in Episcopatibus & in beneficijs Curatis, & in Canonicatibus, Lectoris, Pœnitentiariæ & Doctoratus id præcipit. Vnde alia relinquit Iuri ipso naturali. Antiqua verò Iura (inquit Petrus Nauarra) non ita plana sunt; & quamuis essent, vt est caput primum. *vt Ecclesiastica beneficia* &c. Vbi sermonem instituens Innocent. III. de beneficio non curato dicit, quòd debuit digniori ferri: tamen iam oppositum est introductum, & ipse Papa facit, vt abrogata videatur illa constitutio.

90 Cathedras verò ipso Iure naturali putat Nauarra deberi magis litteratis; quia proposita sunt tanquàm præmium ijs, qui meliori præstant ingenio, & magis in litteris profecerunt, & meritò quidem id sentit; quin potiùs ex Iustitiâ commutatiuâ illis debentur, sicut debentur in certaminibus præmia victoribus ex commutatiuâ Iustitiâ & stipendia militibus; vt dicemus n. 152. & seqq.

Idem docet Sa verb. *beneficium* n. 42. vbi sic 91
ait: Dare beneficium simplex digno, relicto digniori, non est peccatum mortale, secùs, si curatum.

Vniuersaliùs etiam docet Pedraza Præce- 92
pto 7. n. 36. qui affirmat de omnibus beneficijs, non esse peccatum illa conferre dignis, prætermissis dignioribus, citans Caietanum Tentaculo 12. q. 4. vbi dicit mutasse sententiam; etiam quoad restitutionem. Et quidem idem Caiet. ita affirmat; sed cum distinctione, quando, scilicet, dantur, vt onera sunt. In fine tamen dicit esse mortale, si respiciatur ad honorem, & emolumenta quæ habent annexa.

Hæc Pedrazæ opinio, quatenùs de omnibus 93
beneficijs loquitur, improbabilis videtur, & contra omnes Theologos, quos viderim, cùm tamen probabilis videatur opinio Nauarri, secundùm quam negandum est contra Sotum, & alios, beneficia omnia Ecclesiastica proposita esse vt præmia meritorum eis, qui magis in virtute & litteris profecerunt.

Quod tamen sit mortale, conferre beneficia 94
etiam simplicia minùs dignis, prætermissis dignioribus, docent Nauarrus *de Oratione*, Miscellaneo 4. 36. 38. & 43. Maior in 4. distinct. 15. q. 9. Couarru. Regul. *Peccatum* p. 2. §. 7. n. 4. Caietan. 2. 2. q. 63. art. 2. vbi Bañez dub. 5. & Salon. Columen. *mihi* 1114. & videntur tenere D. Thom. Quodlib. 8. art. 6. & Quodlib. 6. art. 9. Sylvest. *electio* 1. num. 19. Antonin. & alij communiter, qui nil inter curata & simplicia distinguunt; quia conferre illa minùs dignis (inquiunt) est contra Ecclesiam & ipsorum fundatorum intentionem, quæ est, vt dignioribus conferantur, eo quòd sint quasi præmia meritorum, aliàs magnum detrimentum sequeretur Ecclesiæ & communi bono. Deinde; quia sunt bona communia. Vnde iniuria fit digniori; nam ei lege Iustitiæ distributiuæ debebatur. 3. Quia omnis œconomus contra fidelitatem domino suo debitam facit, nisi, quantum commodè potest, conducat operarios, & ministros domino suo, quàm maximè idoneos, & grauiter peccaret cōtra fidem ex officio debitam domino suo, si spectaret vt suos amicos promoueret, reiectis alijs qui longè plus prodessent domino; nullo enim modo præsumi potest quòd Dominus velit illud maius commodum contemnere.

Iam verò Petrus Nauarra respondet ad pri- 95
mum, negando esse contra Ecclesiæ intentionem, quæ non vult tanto onere grauare Prælatos, ac proinde (præterquam in prædictis beneficijs) in alijs tota res commissa videtur Papæ, & Prælatis, vt ipse arbitrio suo prouideat mini-

ſtillatitium, & ſtillicidium, ſtillatitium eſt quod ſtillatim, ſtillicidium quod cadit ſtillatim. Ab ſtillo ſtillas, ſtillaui, ſtillare, ſtillatum. Ab ſtillo ſtillis, ſtillidi, ſtillicidium. Ab ſtillo ſtillas, ſtillaui, ſtillare, ſtillatum. Ab ſtillo ſtillis, ſtillidi, ſtillicidium.

St

quia non incumbit illi ex officio præficere Ecclesiæ ministrum, & aliàs confert id quod suum est, & propter quod, cùm ipse possideret, non tenebatur plus facere, quàm mediocriter idoneus faceret. Ita Caietanus verb. *beneficium* & Less. d. 13. conclus. 5. qui benè addit quòd, si dignior se offerat, vel in promptu sit, charitas boni communis obligat, vt illo præferatur. Hanc sententiam probabilem putat Vazquez suprà dubitatione 7, & mihi non displicet.

110 Probabilius tamen est, quod ipse docet cum Soto, etiam teneri eligere digniorem, & vtiliorem Ecclesiæ, cui relinquet beneficium; aliàs similem committet iniustitiam, quam Prælatus. Vnde cauendum (inquit) est, ne in fauorem puerorũ etiam bonæ indolis beneficia resignẽtur. Quod Prælati cauere debẽt, ne ipsi approbent resignationem factam minùs digno; ipsi enim in eà parte electores etiam sunt ad instantiam eorum qui resignant beneficia.

111 Quoad secundùm de electione ad officia sæcularia, communis sententia affirmat esse obligationem eligendi digniorem, ac proinde peccatum esse mortale, illum prætermittere, si munus, ad quod eligitur, est magni momenti, qualia sunt munera, quæ coniunctam habent iurisdictionem; vel, à quibus multum pendet Respublica; vt officium Præsidis, Secretarij, Thesaurarij, & similia. Si autem officium non sit tale, non erit mortale, saltem in supremo Principe, conferre minùs digno, idoneo tamen. Nam indigno conferre semper est mortale. Ita Sotus 3. *de Iustitia*. quæst. 6. art. 4. Bañez 2.2. quæst. 63. art. 2. dub. 6. Salon controuersia 8. Valentia q. 7. puncto 2. Rebell. lib. 3. quæst. 4. conclusione 6. num. 13. Lessius libro 2. cap. 32. dubit. 3. qui multis rationibus id probat. Sed præcipua est; quia ipsi Principes non sunt domini, saltem absoluti; sed dependenter, & ex auctoritate Reipubliæ, & ob hoc munus prouidendi Reipublicæ de ministris accipiunt tributa à Republicâ. Ideò philosophandum est sicut de beneficijs diximus, & de œconomis, quia ex officio debent procurare dominorum commoda, quantum commodè possint.

112 Verùm Caietan. verb. *Electio officialis*, & Ientaculo 12. c. 4. putat in electione ad huiusmodi officia numquam esse peccatum mortale, etiamsi digniores ad ea prætermittantur dummodo dignis conferantur.

113 Eandem sententiam sequitur & latè probat Vazquez, & alij recentiores, qui ab illo suo magistro, suppresso nomine, hanc doctrinam acceperunt, restantes esse plurium Theologorum huius ætatis. Vazquez ergo cap. illo 2. de beneficijs. §. 3. dubit. 13. fusè probat, & prædicti recentiores cum eo; sed omissis alijs minoris momenti, probant primò, ex eo, quòd hæc officia vendi possunt à Principe, vt dubit. 14. sequenti Vazquez ipse persequitur ex sententiâ Diui Thomæ opusculo 21. quem sequuntur in hoc auctores primæ opinionis minus consequenter, vt notat Vazquez. Ita Sotus, Bañez, Salon, Valentia suprà. Lessius suprà dub. 4. Caietanus verb. *officiorum venalitas*. Nauarrus cap. 25. num. 7. Cordub. in summa quæst. 117. Si autem hæc officia danda essent dignioribus vt bona communia, planè esset cõtra jus dignioris, vendere officium illud alteri, vel ipsimet; quia si debitũ erat illi ex Iustitiâ distributiuâ, non potest illi vendi. Si autem dicas huiusmodi officia vendi propter necessitatem, contra hoc est, quòd si ex se essent bona communia ex natura rei distribuenda dignioribus, non posset Princeps, aut Respublicâ sine graui causâ vendere hæc officia contra jus digniorum; potius enim deberet imponere tributa omnibus subditis, quàm contra jus paucorum ea vendere, & tamen, vt constat, communiter venduntur. Quod si aliqua non venduntur, ex eo est, quòd censeatur talis venditio vergere in detrimentum communis boni, & quòd hoc senserit D. Thom. planè colligitur. Nam, cùm dixisset se non videre peccatum in venditione horum officiorum, addidit; non tamen expedit ea vendere; quia (inquit) sæpè digniores sunt pauperes, & non possunt ea emere. Si autem Diu. Thom. censeret ea officia esse debita dignioribus, potiùs diceret, ex eo non posse vẽdi, quòd debita sint dignioribus. Accedit, quòd ipsa Respublica videtur consentire, vt dignis conferantur, & vt vendantur, quia nulla est lex aut pactum obligans Principem ad danda hæc officia dignioribus, vt notat Vazq. n. 97. atque ob has rationes probabilis mihi apparet hæc sententia, prima tamen probabilior.

Et quidem quod Vazq. contendit ea non esse bona communia diuidenda, nec peccare contra distributiuam non eligendo digniorem, non rectè semper colligitur ex eo quòd possunt vendi, nec Auctores ideò minùs consequenter loquuntur; nam in primis, quando plures sunt æquè idonei ad idem munus, mera gratia est vni dare potiùs, quàm alteri: ergo tunc poterit vendi vni potiùs, quàm alij, sine læsione Iustitiæ distributiuæ, etiamsi illa officia aliàs essent bona communia secundùm distributiuam diuidenda. 114

Præterea, quod dicitur eo ipso quòd sint bona communia sic diuidenda, potiùs esse grauandam Rempublicam tributis ad subueniendum necessitatibus, quàm illa officia vendenda, profectò pugnantia inuoluit, & seipsam destruit hæc doctrina. Nam bona communia diuidenda, debent esse bona superflua communitati, atque adeò distribuenda particularibus; quod si ex vno capite supponamus ea officia esse aliqua bona pretio æstimabilia, & ex alio capite Rempublicam, vel Principem loco ipsius indigere: iam illa bona non sunt superflua. Sicut ergo (vt rectè 115

notat Valentia disput. 5. quæst. 7.) ob communem necessitatem potest suppetere causa rationabilis ad minuenda stipendia horum officiorum, & ad applicandum eorum partem Principi; ita etiam ad separandum ea à cumulo bonorum communitatis, & ad applicandum eam Principi, ita vt iam non sint bona communia, sed apptoprientur ipsi Principi, ad succurrendum necessitatibus boni communis; & tunc ea poterit vendere, vt excuset grauare Rempublicam ab his tributis. Itaque dici potest, ea officia primò, & per se esse bona communitatis, distribuenda quidem secundùm leges distributiuæ Iustitiæ, quando sunt bona omnino superflua, & tunc danda esse digniori: quando autem adhuc Respublica indiget, potest, vel stipendia eorum officiorum minuere, vel illa dignis vendere, atque etiam Principes nomine Reipublicæ, & quantum æstimatur bonum, aut excessus boni, quod est in eo, quòd conferatur officium digniori, tantum compensatur pretio illo oblato ab alio, fortasse non æquè digno; digno tamen. Itaque iste dignus quidem, sed minùs dignus simul cum suo pretio in subsidium Reipublicæ, vel Principis, non minùs vtilis censeri potest, quàm alius ex se fortasse dignior, nullo tamen, aut minori pretio oblato in subsidium; idemque Iudicium esto; imò potiori ratione, quando non est aliquis dignior, sed plures æquè digni. Nam, qui tunc plures offert, absolutè censetur dignior, & vtilior Reipublicæ, cùm se, & suum pretium offerat in obsequium illius. Quando verò Respublica nullo modo indiget, aut Princeps eius nomine, eiusmodi bonis: tunc illa sunt bona communia superflua, & tunc vendi quidem non poterunt; sunt enim bona communia diuidenda; secùs tamen, quando Princeps, vel Respublica indigeat.

116 Circa venditionem ergo horum officiorum (quæ vendi posse docent Auctores citati suprà, & alij apud Vazq. dub. illo 14.) aliquæ conditiones requiruntur, quæ ab ipsis Doctoribus assignantur.

117 Prima conditio est, vt vendantur personis dignis, & idoneis, quæ conditio Iure naturali est requisita, si emens per se vult exercere officium. Si verò per alium, ille alius debet esse idoneus, & talis probatus Reipublicæ, vel Principi.

118 Secunda conditio, vt quantùm fieri possit vendantur digniori; quia ratio boni communis id expostulat.

119 Tertia, vt vendantur pretio moderato; quia aliàs datur occasio emptori, vt multa iniquè extorqueat, vt experientia quotidiana testatur. Quæ conditio solùm videtur necessaria in officiis, quæ emuntur propter temporale lucrum; non tamen in ijs, quæ propter solùm honorem, & auctoritatem, in quibus solùm est considerandum justum pretium, cum omnium communi æstimatione, aut lege. In illis verò lucratiuis habenda ratio est, vt ementes possint commodum reportare supra pretium, quo emunt.

Quarta conditio, vt venditio censeatur ne- 120
cessaria, vel vtilis bono publico. Hanc requirunt Caietanus, Sotus, & alij frequenter, vt vel inde constet, quòd suprà dicebamus contra Vazquez, & recentiores, illa scilicet esse bona communia Reipublicæ, tunc tantùm distribuenda, quando sunt superflua, id est, non necessaria, vel vtilia; secùs verò esse venalia. Neque in hoc minùs consequenter loqui prædictos Auctores, vt volebat Vazq. Ratio huius quartæ conditionis est: quia hæc officia non sunt bona Principis propria, sed Reipublicæ communia, quorum administrationem, & distributionem commisit Principi communis vtilitatis causâ. Atqui Reipublicæ mens non est, vt hæc officia vendantur, nisi id videatur expediens bono communi; vt, si summa esset conflanda, quæ aliter commodè haberi nequit.

Quinta, vt vendens habeat ad id auctorita- 121
tem, quæ auctoritas vendendi tantum est in supremo Principe, vel in Republicâ liberâ, vt rectè Sotus, & alij. Ratio est; quia hæc sunt bona Reipublicæ, vbi inferiores, etsi magnates sint, non possunt ea vendere, nisi vel Principis concessione, vel legitimâ præscriptione, seu vsucapione. Vnde legibus nostri Regni prohibetur inferioribus Principibus, scilicet Ducibus, Marchionibus &c. Regni Castellæ, ea vendere. Ita habetur titul. 2. lib. 2. Ordinamenti & titul. 13. l. 6. & 16. & titul. 14. l. 2. 3. & 16. & titul. 15. l. 14. & titul. 16. l. 4. Corduba tamē & alij huius ætatis, putant huiusmodi Principes posse ex natura rei hæc officia vēdere; nisi prohibeantur à Supremo Principe, quia quoad suos subditos, Rex concedit illis jurisdictionem, & potestatem, quam ipse Rex habet.

Notant verò Doctores; quia rarò seruantur 122
hæ conditiones in venditione horum officiorum, vt plurimùm iniquè vendi, ac proinde S. Thom. suprà dixit non expedire ea vendere.

Illud etiam certum est apud Auctores, quòd 123
seruatis dictis conditionibus benè possunt vendere ista officia, qui emerunt à Rege, vel ab eo dono acceperunt; quia iam habent dominium eorum; Iure tamen communi, & etiam Regni Castellæ, prohibentur vendi à possessoribus officia, quę habent annexam administrationem Iustitiæ, vt Prætoris, &c.

Illud denique aduerterim (quamuis nul- 124
lum de eâ re auctorem vidisse contingerit) maiorem esse auctoritatem Regis, seu Principis supremi, quoad vendenda officia publica eius Reipublicæ, Regni vel Prouinciæ, quam Iure belli iusti expugnando acquisiuit, maximè, quando ipsamet Respublica ab ipso Rege,

Digitized by Google

Rege, & capite vel eius anteceſſoribus (quod idem eſt) iniuſtè defecit ; tunc enim purum putum tantùm tenetur ſeruare jus naturale. Vnde tota illa poteſtas vendendi officia, quam alij Reges, & Principes cenſentur habere à Republica, quæ illos, vel ſuos maiores elegit, penes Principem reſidet, atque adeò, ſi Reſpublica poteſt Iure naturæ liberè concedere facultatem Principi, vt ille vēdat officia dignis; prætermiſſis dignioribus, vel, vt potiùs dixerim, vt illa bona, quæ aliàs eſſent communia Reipublicæ, darentur Principi tamquàm propria, & referenda in ſummam ſuorum tributorum : (quod numquam cenſetur feciſſe Reſpublica, niſi aliunde id conſtet, vel expreſſo pacto, vel in caſu neceſſitatis) tunc etiam poteſt Princeps, qui Rempublicam illam rebellem expugnauit, hoc ipſo Iure, & his bonis communibus ſpoliare.

Dubitatio VI.

Quando oriatur obligatio reſtituendi ex violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ ? præſertim in diſtributione beneficiorum, & officiorum.

125 IN hac re aſſerendum primò : Is, qui eligit indignum ad beneficium Eccleſiaſticum, vel ſæculare, reſtituere tenetur Eccleſiæ, vel Reipublicæ cui eum præficit, tantùm quantum indignè cenſetur talis recipere de illo ſtipendio quod accipit à Republicâ, vel Eccleſiâ, & inſuper ad reſarcienda damna, ſi quæ Eccleſia vel Reſpublica incurrit ob indignitatem talis miniſtri. In hac conueniunt omnes Doctores ; Sotus lib. 4. *de Iuſtitiâ*. q. 6. art. 3. in ſolutione ad 6. & alij antiqui, quos refert Vazquez ſuprà dub. 17. num. 106. & quos ſequuntur alij recentiores, Valentia diſp. 5. q. 7. pun. 2. §. 6. concl. 1. Rebell. lib. 3. q. 4. Leſſ. lib. 2. cap. 34. dub. 15. §. *dixi*. Couarru. Regul. *Peccatum*. p. 2. §. 7. n. 2. Collatio autem beneficij facta indigno ante Tridentinum valida erat, vt colligitur ex Seſſ. 21. c. 6. licet poſſet reſcindi iuxta c. vltim. de ætate, & qualitate ordinandorum. Poſt promulgationem verò Tridentini debet irritari, ſi fiat, vt habetur ſeſſione 7. cap. 3. &, niſi ſeruetur forma præſcripta ſeſſione 24. cap. 28. omnes huiuſmodi prouiſiones cenſentur ſubreptitiæ ; &, niſi electus habuerit integrè ætatem, & cæteras habilitates, prouiſio cenſetur irrita ſeſſione 22. cap. 4. De his habilitatibus latè agit Leſſ. lib. 2. cap. 34 à dubitatione 16. Noſtra autem aſſertio de reſtitutione faciendâ ab eo, qui præfecit indignum, ſatis apertè probatur ex eò, quòd ipſe ſit cauſa illorum damnorum ; tenebitur enim ex Iuſtitia præficere dignum, & idoneum. Sicut œconomus tenetur ex Iuſtitiâ conducere idoneos ad opus ſui domini, & repellere ineptos ; idque ex Iuſtitiâ commutatiuâ, vt rectè docet Sotus ſuprà, & alij communiter, quia Prælatus, aut Princeps accipit ſtipendia, ſeu tributa, vt prouideat de bonis miniſtris Eccleſiæ ſeu Reipublicæ ; & quamuis ad id non teneatur ex Iuſtitiâ commutatiuâ, tamen, vt teneatur ad reſtitutionem, ſatis eſt, quòd fuerit cauſa damnorum.

Tenetur tamen ſecundò loco in defectum 126
ipſius indigni : ſi enim iſte reſtituat, collator manebit liber à reſtitutione. Item ſi Eccleſia nullum damnum paſſa eſt, vt, ſi beneficiarius per alios idoneos officium præſtitit, nihil reſtituere tenebitur elector, vt rectè Leſſius cap. 34. dubit 15. Et eodem modo philoſophandum eſt de Principe eligente indignum ad officium Reipublicæ ; de quo latè Leſſius libro 2. cap. 32. dubitatione 3. vbi aduertit, hinc ſequi, eos, qui conſtituunt Quæſtores, ſeu Receptores, quos ſciunt malignè ſoluere, & tergiuerſando, munera extorquere à creditoribus, teneri rependere damna, quæ creditores per tales quæſtiones incurrunt, ſi ipſimet Quæſtores, qui proxima cauſa ſunt, non reſtituant.

Illud tamen veriſſimum puto, quòd, ſi 127
Princeps, aut etiam Prælatus, falſâ relatione deceptus, bonâ fide putauit eum, cui contulit beneficium, vel vendidit officium, idoneum eſſe, & benè adminiſtraturum, non tenetur reſtituere damna ſecuta toto illo tempore, quo ipſe habuit bonam fidem ; quia non cenſetur cauſa moralis damnorum ; tenebitur tamen, cùm primùm ſciat, vel non eſſe idoneum, vel abuti officio, amouere illum, ſi poteſt, aut facere, quod in ſe eſt, vt occurratur illis damnis: alioquin iam inde cenſebitur cauſa, & tenebitur reſtituere.

Docet etiam Leſſius cap. 32. dubit. 4. num. 128
30. quòd ſi Princeps vendidit alicui inepto officium, debet reſcindere contractum, & officium venditum reſumere, & pretium pro eo accepto reſtituere & damna ſecuta alijs, reſarcire; ſecundò tamen loco in defectum emptoris. Si tamen particularis perſona ex facultate Principis vendiderit inepto, non tenetur reſtituere emptori pretium, licet emptor officio priuetur; quia venditor non reſcindit contractum, nec priuat emptorem re venditâ; ſed emptor ſibi imputet, cùm ſuæ conditionis conſcius auſus fuit emere. Non tamen explicat Leſſ. an talis venditor particularis teneatur ad damna. Videtur autem teneri ſecundo loco, ſi præuidit ea.

Addit tamen Leſſius eum, qui immodico 129
pretio dedit occaſionem emptori extorquendi iniuſtè multa, non teneri reſtituere ſic

Digitized by Google

extorta, si erat particularis persona ; quia solùm est causa remota illius damni. Non enim, si tibi aliquid vendidi immodico pretio & tu, vt soluas, committis furtum, ego censeor causa furti. Si tamen Princeps vendidit, tenetur ad extorta ; non, quia occasionem dedit ; sed, quia tenebatur ex officio impedire, & non impedluit.

130 Quæret aliquis, an is, qui contulit beneficium, aut officium indigno, præter restitutionem debitam Ecclesiæ, vel Reipublicæ, teneatur aliquid restituere digno prætermisso?

131 Respondeo, in hac re philosophandum esse (vt rectè notat Valentia suprà, & philisophatur Vazquez) eâdem ratione, quâ de conferente beneficium, aut officium, prætermisso digniore ; de quo dicemus assertione 3. huius dubitationis.

132 Asserendum secundò, Princeps, aut Prælatus conferens beneficium vel officium digno, prætermisso digniori, nullam debet restitutionem communitati, cui dignus præficitur. In hac assertione conueniunt omnes, & expressiùs eam tradunt Valentia suprà assertione secunda. Lessius cap. 32. dubitatione 3. num. 16. Ratio est, quia minister dignus, ex Iustitiâ meretur illud stipendium ; quam ob causam etiam œconomus iussus à domino conducere optimos operarios, si dignos tantùm conduxit ; & si fuerit infidelis domino, nihil tamen tenetur domino restituere, quia merces illa debetur ex Iustitiâ digno operario.

133 Obijcies : Merces, quam dat Ecclesia suis ministris, sæpe est ampla & superabundans ; ergo excessus ille debet restitui, sicut deberetur ab œconomo, si dominus daret amplum, & superabundans stipendium pro dignissimis, non pro dignis.

134 Respondetur cum Valentia, & Lessio, Ecclesiam velle, vt sua stipendia dentur dignissimis, sed non adeò strictè id vult, vt, si dentur dignis, & non dignissimis, nolit esse data, nec vult sibi fieri restitutionem ; approbant enim electiones dignorum, & vult esse ratas & verè per eas jus confertur digno, vt patet cap. *Cùm nobis olim* & cap. *Cùm dilectus*. de *Electione*. Atque fuisse expediens probat Diuus Thomas quæstione 63. articulo 2. ad tertium. Quia aliàs magna in Ecclesijs sequeretur perturbatio, & ianua aperiretur mille litibus : Et ita docent omnes Auctores. Nihilominus, ait Diuus Thomas in foro conscientiæ obligatio est eligendi digniorem. Ita enim vult Ecclesia, vt patet ex Iuribus citatis dubit. præcedenti.

135 Asserendum tertiò, qui contulit Præbendam, digno, prætermisso digniore, probabile est teneri eidem restituere. Ita Paludanus in 4. distinctione 15. quæst. 2. articulo 2. Syluester *Restitutio*. 3. quæst. 10. Caietanus 2.2. quæst. 62. articulo 2. circa solutionem quarti, & ibi recentiores Interpretes Diui Thomæ, præcipuè Bañez dubitatione 12. §. *Nihilominus*. Salon *in eundem articulum*. controuersia 3. Idem docet Vazquez 1. parte disput. 86. cap. 4. & *de beneficijs*. cap. illo 2. §. 3. dubit. 17. num. 117. & sequentib. Petrus Nauarra libro 2. *de Restitutione*. cap. 2. parte 2. dubitatione 1. propositione 3. numero 137. quamuis cum limitatione ad casum, in quo sit peccatum, iuxta dicta à nobis dubitatione præcedenti, exceptione 2. Item Bartholom. de Medin. in Summa libro 1. cap. 14. §. 32. & quidem videtur expressa sententia Diu. Thom. 2.2. quæstione 62. articulo 1. ad tertium. Fundamentum est ; quia is, qui violat Iustitiam distributiuam, facit inæqualitatem in materiâ Iustitiæ propriè dictæ : ergo manet obligatus ad reducendam inæqualitatem illam ad æqualitatem, aliàs semper manebit inæqualis & iniustus. Hâc enim solâ ratione probatur, oriri obligationem restituendi ex violatione Iustitiæ commutatiuæ ; sed, qui confert beneficium, aut officium digno, prætermisso digniore, violat Iustitiam distributiuam : ergo tenetur ad restitutionem.

136 Hanc minorem propositionem nemo ex Doctoribus audet negare, cùm minimùm concedant esse veniale. (Solus Petrus Nauarra eam negat in beneficijs simplicibus.) Ad maiorem verò propositionem, varia respondent auctores infrà citandi pro contrariâ opinione. Nam Sotus, Couarruuias, & Nauarrus, quos aliqui sequuntur, distinguunt maiorem ; docentque per violationem Iustitiæ distributiuæ circa bona communia primariò ordinata in bonum priuatum solùm ciuium induci obligationem restituendi ; vt, si diuidantur bona communia, quæ superfunt, inter ipsos ciues : Si verò distributio fiat bonorum, quæ primariò non ordinantur in bonum priuatum, sed in bonum ipsius communitatis, qualia sunt beneficia, & officia, non inducit (inquiunt) obligationem restitutionis violatio Iustitiæ distributiuæ ; & de priore distributione dicunt loqui Diuum Thomam ; sed hæc expositio libera est, cuius nec vestigium reperitur, & (vt notat Vazquez dubio illo 17. numero 119. in fine) tantùm confingitur à Soto nullâ ratione adductâ, vt se tueatur contra Caietanum.

137 Vlteriùs, eadem debet esse ratio cuiuslibet Iustitiæ distributiuæ ; quia in violatione vtriusque constituitur inæqualitas, aliàs non violaretur, nec esset vllum peccatum ; ergo in vtraque manebit inæqualitas, nisi fiat restitutio.

138 Sed perstat Sotus, & adhibet exemplum sicut dominus, aut eius œconomus conducens in foro operarios minùs dignos, nihil tenetur restituere dignioribus prætermissis, ita neque Respub. vel eius officiales tenen-

Digitized by Google

tenentur reſtituere dignioribus.

139 Diſpar autem eſt omnino ratio in hoc exemplo Soti. Dominus enim, vel eius œconomus in nullo peccant contra Iuſtitiam diſtributiuam ;,illa enim non ſunt bona communia, ac proinde nullo modo ſunt debita dignioribus. At verò beneficia, & officia, bona communia ſunt : ideoque in eorum diſtributione ipſe Sotus lib. 3. *de Iuſtitiâ*, & omnes concedunt, niſi dentur dignioribus, violari Iuſtitiam diſtributiuam. OEconomus verò, ſi aliquando contra expreſſam voluntatem domini faceret, ideò teneretur reſtituere, quia faceret contra commutatiuam Iuſtitiam. Nam, cùm illa non ſint bona communia, nunquam peccat contra diſtributiuam.

140 Alij verò aliter reſpondent ad illam maiorem propoſitionem. Negant enim ex ſolâ violatione ſolius Iuſtitiæ diſtributiuæ, vt contingit in beneficijs, oriri obligationem reſtitutionis, ſed quando coniungitur ſimul cum violatione Iuſtitiæ commutatiuæ, vt contingit (inquiunt) in diſtributione bonorum communium quæ ſuperſunt in Republicâ : tunc eſt obligatio reſtituendi ex eâ parte quâ læditur commutatiua.

141 Verùm contra primum horum aſſertum vim habet argumentum ſuprà factum, de inæqualitate reducendâ ad æqualitatem. Secundùm verò aſſertum, de obligatione ſolùm ex commutatiuâ, gratis aſſumunt, & Diuus Thomas in argumento illo tertio, debitum diſtributiuæ diſtinxit à debito commutatiuæ, & reſpondet, debitum diſtributiuæ eſſe reſtituendum per commutatiuam, quatenus debet reddi tantundem, quantum debuit læſus habere, in quo fuit damnificatus. Aliàs facilè poſſet reſpondere Diuus Thomas argumento, obligationem illam reſtituendi non oriri ex malâ diſtributione formaliter ; ſed ex coniunctâ violatione Iuſtitiæ commutatiuæ.

142 Hinc etiam patet, non rectè Bañez & alios dixiſſe, ex ſolâ violatione Iuſtitiæ diſtributiuæ non oriri vllam obligationem reſtituendi, addentes, in iniqua diſtributione beneficiorum, aut officiorum, etiam adiungi violationem commutatiuæ Iuſtitiæ, vt in his etiam dicant eſſe obligationem reſtituendi.

143 Alij prætereà reſpondent, per violationem ſolius Iuſtitiæ diſtributiuæ, non auferri à digniore quod ſuum eſt ; quia neque habebat jus in re, quaſi poſſeſſor, neque ad rem, vt emptor : ergo nulla debetur ei reſtitutio ; quia reſtitutio eſt actus Iuſtitiæ commutatiuæ, quæ obligat ad reddendum, quod ſuum eſt cuique.

144 Hoc tamen refutare pronum eſt, concedendo antecedens & negando conſequentiam ; quia obligatio reſtitutionis nō ſolùm oritur ex eo, quòd ab aliquo auferatur quod ſuum erat, per jus in re vel ad rem, ſed etiam ex eo, quòd impediatur aliquis, ne habeat id, quod debebat habere ; & ex eo, quòd id, quod erat commune, non fuerit factum proprium eius, ſicut debebat fieri per Prælatum, aut Principem ; cuius rei veritas confirmatur ex doctrina communi ſuprà in principio huius diſputationis dubit. 1. & 2. traditâ, quæ aſſerit illum, qui per fraudem impedit proximum, ne habeat donum liberaliter illi donandum, teneri ad reſtitutionem, & tamen ad illud nec habebat jus in re, neque ad rem.

145 Alij vlteriùs docent, quòd quando aliquid debet alicui reſtitui, ſi illud manet in ſpecie, illud ipſum debet reſtitui, & non in re æquiualente ; ſed in hoc caſu manet in ſpecie beneficium, vel officium ; & tamen non debet in ſpecie reſtitui, quia collatio facta digno, fuit valida ; ergo nihil debet reſtitui etiam æquialens.

146 Verùm maior huius diſcurſus omnino falſa eſt, quia tunc ſolùm debet reſtitui in ſpecie, quod extat, quando non ſequitur magnum aliquod incommodum. Si verò ſequantur incommoda, vt in noſtro caſu ſequuntur, planè debet æquialens reſtitui, vt multis exemplis conſtat. Quod præcipuè verum eſt, quando culpa eius, qui fuit in cauſa ne rem illam haberet alius, in re illa fortiorem titulum habet, & jus, vt videre eſt in promiſſione facta vni & poſteà in ſecundâ promiſſione, tum ſubſecutâ traditione rei, facta alteri. In quo caſu æquialens aliquid reſtituendum eſt, & non res ipſa. Item in venditione facta vni ſine traditione rei, & deinde facta alteri cum rei traditione ; reſtituenda enim eſt alteri, non res ipſa, ſed quantum ſua intererat rem ipſam habere, gratis quidem in promiſſione, pro pretio verò in venditione.

147 Tandem alij ex eo probant, violationem Iuſtitiæ diſtributiuæ, non inducere obligationem reſtitutionis, quia illius debitum, & jus quod ex tali Iuſtitiâ habetur non eſt ſtrictum, & rigoroſum, ſed largum, conſiſtens ſolùm in maiori quâdam aptitudine, & proportione : & ideò illud obligat ad reſtitutionem, non verò iſtud ; ſicut neque jus quod habet pauper in graui neceſſitate ad eleemoſynam, obligat ad reſtitutionem. Ita Suar. Leſſ. & Rebell. & innuit Valentia, infrà citandi.

148 Contra hoc alij oppununt, quòd hæc Iurium diuerſitas non reperitur apud vllum ex Theologis, aut Philoſophis ; nam D. Thom. & Ariſtot. tantùm diſtinxerunt diſtributiuam à commutatiuâ per proportionem geometricam, & arithmeticam, non verò per debita, aut Iura, vt vidimus dubit. 3. Ibi tamen iam diximus, quomodo illorum doctrina accipi debeat.

149 Item opponunt quòd diſtributiua verè, & propriè, & eſſentialiter eſt Iuſtitia conſiſtēs in-

Digitized by Google

æqualitate, & eius debitum, & jus essentialiter est debitum, & Iustitiæ, quia Iustitia propriè sumpta diuiditur in commutatiuam, & distributiuam: ergo violatio Iustitiæ distributiuæ veram inæqualitatem constituit: ergo debet reduci ad æqualitatem: jus verò ad eleemosynam non est jus essentialiter Iustitiæ, sed vel æquiuocè, vel per aliquam similitudinem: ergo nondum ostenditur ratio sufficiens discriminis intenti. Propter hæc satis probabilem puto hanc opinionem,

150 Alia nihilominus est opinio asserentium eum, qui contulit beneficium, vel officium digno, præterimisso digniore, non teneri restituere aliquid digniori prætermisso. Ita Sotus 4. *de Iustitiâ*. q.6.art.3.ad 6. Couarru. Regul. *Peccatum*. p.2.§.7.n.6. Adrian. in 4. q. 15. *de restitut.* Ledesma 2.p.4.q.18.art.2. Scotus, & Ricard. in 4. distin. 15. vt fatetur Caietan. docet etiam Valentia tom.3.disp.5.q.7.puncto 2. §. 6. assertione 3. Indicat Suarez opusc. *de Iustitiâ*. sectione 3.n.14. & de officijs sæcularibus docet Less. lib.2.c.32.dub.3.conclus.2.n.15. Salon 2.2.q.63.art.2. & Aragõ, eodem loco citans Didacum Perez. Fundamenta huius opinionis sunt ea, quæ attulimus contra primam, quæ certè videntur hanc satis probabilem reddere. non enim possumus negare, maius jus habere ciues ad bona communia, quæ supersunt in Republicâ diuidenda, quàm ad officia, & beneficia, quæ habet Respublica tamquàm stipendia suorum ministrorum ad vtilitatem ipsius communitatis. Nec etiam negare possumus strictius, & arctius esse jus commutatiuæ, quàm distributiuæ Iustitiæ. Proinde hæc secunda opinio probabilissima videtur.

151 Verùm limitandam censeo ad beneficia Ecclesiæ, quæ conferantur sine oppositione & concursu. Sic eam limitant Nauarrus c. 17. n. 74. Less. lib.2.c.34.dub 15.n.74. Rebell. lib.3. q.5. de his enim beneficijs, & de officijs sæcularibus, tùm ob rationes huius opinionis, tùm quia (vt vidimus dubit. præcedenti) multi dicunt non esse peccatum mortale, ea conferre digno, prætermisso digniore; probabile est, nullam restitutionem deberi ipsi digniori. Atque eadem ratio est, si conferantur indigno; nulla enim debebitur restitutio digno, vel digniori prætermisso, vt rectè Valentia suprà.

152 Si verò hæc opinio extendatur etiam ad beneficia, quæ conferuntur per oppositionem propriam & formalem, siue per concursum; mihi certè parũ, aut nihil probabilitatis videtur habere; quia vbi interuenit oppositio propria, nisi detur digniori, læditur Iustitia commutatiua: sicut enim in præmijs propositis militibus maiora facinora patrantibus, & in certaminibus præmia debentur victoribus; quia ea est lex & conditio certaminis, vt præmium debeatur victori, & excellentiori, qui adquirit jus Iustitiæ commutatiuæ, etiamsi aliàs præmia non sint bona communia. Ita in omni vera oppositione & concursu, intercedit pactum innominatum, *facio exercitia, vt des, si victor euaseris*. Quod pactum, vel est expressum in ipso edicto, vel saltem implicitum, fundatum in consuetudine, aut lege aliqua, seu statuto præcipiente vt dignior præferatur: ergo contra jus istius commutatiuum fit, nisi ei detur. Fateor nihilominus totam hanc obligationem restituendi habere quidem ortum ex violatione Iustitiæ distributiuæ; sed formaliter, & propriè esse Iustitiæ commutatiuæ, ex quâ debetur, iam suppositâ formali, & propriâ oppositione, tale beneficium, seu præmium ei, qui inuentus fuerit dignior.

Vnde rectè Nauar. c.17.n.69. fatetur, quòd 153
oppositio confert nouum jus digniori; sed non rectè posteà n.74 excusat à restitutione Scholasticos pro minùs digno oppositore suffragantes. Legatur Rebell q. illa 4. vbi alijs multis rationibus hoc latissimè probat.

Si verò oppositio non esset formalis, & pro- 154
pria tunc non esset obligatio restituendi, vt, si vocentur etiam publico edicto oppositores sub eâ lege, vt de singulis fiat periculum, quisnam inter cæteros dignior sit, vt collator eum, si sibi videatur, eligat, aut assumat ad præbendam, absque vllo tacito, vel expresso pacto conferendi illam digniori.

Ex dictis colligitur, quòd, si vnus oppositor 155
se minùs dignum simpliciter, & certò sibi persuadeat, quàm sit alter oppositor, nec potest se opponere, nec suadere electoribus, vt sibi conferant, neque potest acceptare beneficium vel cathedram; imò, si acceptauit, resignare eam tenetur in magis dignum; quia non minùs ipse peccat, quàm electores, contra jus commutatiuæ Iustitiæ, quod acquisiuit dignior; ni dignior contentus fuisset alia compensatione. Hoc latè probat Petrus Nauarra suprà num.163. & Rebell. libro 3:q.6.conclus. 4. & fauet Tridentinum sess.24.c.18.

Contrarium tamen docet Less. contendens, 156
nullo modo teneri ad faciendam resignationem, modò ipse sit dignus, & idoneus, quia collatio fuit valida. Sed tenebitur (inquit) quàm optimè possit suo muneri satisfacere, & diligentiâ supplere defectus.

Verùm, si peccauit, vt supponimus, in ipsâ 157
beneficij procuratione, ad restitutionem tenetur, non minùs, quàm ipsi electores; imò primo loco ipse tenetur. Quod verò dicit Less. de supplemento defectuum per diligentiam, non est ad rem, hoc enim non respicit damnum & iniustitiam, quam patitur alter oppositor dignior; sed tantùm pertinet ad bonum Ecclesiæ, de quo modò non disputamus.

Si tamen absque oppositione detur præben- 158
da, etiamsi minùs dignus electus peccasset acceptando, siue non peccasset, nihil tenetur restituere digniori secundùm probabilem sententiam

Digitized by Google

tentiam prædictam vt rectè concedit, & docet Rebell. suprà.

159 Pari ratione, qui bonâ fide suâ electus est, & acceptauit beneficium etiamsi posteà euidenter cognoscat pretermissum fuisse digniorem, nihil tenetur ei restituere; quia iustè adquisiuit, & collatio fuit valida. Ita nonnulli recentiores cum Soto 3. *de Iustitiâ.* q. 6. art. 2. post nonam conclusionem.

160 Notandum etiam cum Rebello suprà num. 9. quòd non facilè teneatur quis iudicare se minùs dignum, quia meritò potest dubitare an alter ob aliquam occultam causam sit prætermissus, & minùs dignus inuentus, licet in scientia, & alijs rebus excedere videatur.

161 Illud etiam certum est, quòd, si quis non habeat euidentem notitiam maioris dignitatis alterius, licitè & iustissimè potest se opponere & se submittere iudicio electorum, & acceptare; nec tunc tenetur ad vllam restitutionem. Ita Caiet. q. 189. art. 3. vbi D. Thom. Couarru. Regul. *Peccatum.* p. 2. §. 7. in 4. Sotus suprà, & alij.

162 De peccatis suffragatorum, & oppositorum legatur Rebell. lib. 3. q. 7. vbi latè disputat de subornationibus.

Dubitatio VII.

Quisnam censendus sit dignior ad officium, vel beneficium?

163 Asserendum vniuersaliter est, illum censendum esse digniorem qui omnibus spectatis speratur vtiliùs, & fructuosiùs functurus officio illo in ordine ad communitatem, cui præficitur, vt latè probat D. Thom. 2. 2. q. 63. art. 2. in corpore. Vnde infert, quòd aliquando contingere poterit, vt is, qui minùs Sanctus est, & minùs sciens, sit magis idoneus ad officium, vel beneficium in ordine ad bonum commune, propter potentiam, vel industriam sæcularem, vel aliquid huiusmodi. Eandem doctrinam habet infrà q. 185. art. 3. vbi docet, ad beneficium etiam curatum non debere semper eligi eum, qui est melior simpliciter secundùm charitatem; sed, qui melior videtur quoad regimen Ecclesiæ, quia non est consideranda maior dignitas secundùm se; sed relata ad munus, ad quod quis eligitur. Hoc tamen non excludit quin semper habenda sit ratio probitatis vitæ, imò maior ratio, quàm scientiæ; quia si hæc habeatur sufficiens, tunc Sanctitas multum iuuat. Legantur Summistæ verb. *Electio.* verb. *Dignitas.* & verb. *Beneficium.*

Sufficit autem humana certitudo de communi modo viuendi eligendorum, neque censendus est indignus ex hac parte, qui aliquando vnum, vel alterum commisit mortale, si tamen communiter vitam suam moderetur. 164

Nec etiam elector debet negare suffragium ei, quem occultè sit esse in aliquo peccato, si lapsus fuit ex fragilitate, à quo facilè resurget; secùs verò si ex malitiâ, & consuetudine in eo perseuerat. Hæc enim perseuerantia non poterit non manifestari alijs, spectato communi hominum more, atque adeò vergere in detrimentum officij, vt optimè Bañez 2. 2. q. 63. art. 2. dubit. 1. apud quem videri potest certamen perpetuum, & indeficiens, quod est inter Canonistas, & Thologos; illis contendentibus, Iurisperitum esse digniorem ad Episcopatum, his verò è contrà Theologum. De legitimitate, de ordine, & ætate, & alijs requisitis ad singula beneficia rectè disputat Less. lib. 2. c. 34. à dub. 18. Sylvest. verb. *ætas*, & alij in proprijs tractatibus, de quibus omnibus nos suo loco disputamus. 165

DISPVTATIO NONA,

De Restitutione propter furtum; vbi de Piscatione, Venatione, & Pastu in locis prohibitis.

1 DE furto agit D. Thom. 2. 2. q. 66. vbi Valentia, & alij præmittunt Tract. *de Dominio rerũ*: alij verò Interpretes D. Thom. de hoc disputant in principio q. 62. Molin. verò tom. 1. *de Iustitiâ.* Tract. 2. à disp. 3. Less. lib. 2. à c. 3. Rebell. lib. 1. *de Iustitiâ.* q. 7. Nos hîc ab hoc Tractatu, cùm primùm hæc *de restitut.* scriberemus, abstinendum putauimus, quia ibi tantùm principia generalia iaciuntur, & ea in particularibus materijs, quantùm opus est attingere solemus. Posteà tamen præmittendum duximus, & præmisimus in precedente Tractat. vbi disp. 1. dub. 3. explicuimus naturam, & species dominij.

Digitized by Google

Dubitatio Prima.

Quid sit furtum? & quomodo differat à Rapina?

2 IVrisperiti definiunt furtum esse *contrectationem rei fraudulosam, lucri faciendi gratiâ, vel ipsius rei, vel etiam vsus, possessionisue.* Ita habetur l. 1. §. *furtum.* ff. *de furtis.* & *Institut. de obligat. quæ ex delicto.* §. 1. Quam supplet, & explicat Nauarra c. 17. Eam tamen impugnant Theologi infrà citandi.

3 Clarius ergo, & breuius Theologi definiunt cum D. Thoma 2.2. q. 66. art. 3. Sotus libro 5. *de Iustitiâ.* quæst. 3. artic. 1. Molina tomo 2. disp. 681 num. 16. Lessius libro 2. cap. 12. dubit. 1. Vazquez *de Restitutione.* cap. 5. §. 1. dub. 1. Layman. lib. 3. *de Iustitiâ.* Tract. 3. p. 1. cap. 1. & alijs multis: *furtum est occulta rei alienæ acceptio, rationabiliter inuito domino.* Sic distinguitur ab omnibus alijs peccatis; ab illis, qui non versantur circa alterum; quia furtum versatur circa rem alterius. Ab homicidio verò, detractione, contumelia, & similibus, differt ex diuersitate materiæ; nam illa circa, vitam, famam aut honorem versantur, furtum verò circa res pecuniâ æstimabiles. A rapina etiam distinguitur per illam particulam *occulta.* Et per eandem differt à retentione iniustâ rei habitæ per cõtractum. Quia hæc retentio, saltem in foro exteriori, & quoad punitionem differre censetur à furto, quamuis in foro conscientiæ, & in specie moris, eadem est acceptio, & detentio iniusta. Vnde non differt à furto, vel rapina iuxta D. Thomam art. citato ad 2.

4 Sed obijciet aliquis contra hanc definitionem: crimen non accipit speciem ex eo quòd sit occultum: ergo nec de essentia, & specie furti erit, vt occultè fiat. Respondetur cum Lessio suprà, quod quando quis inferendo iniuriam, vtitur modo occulto, tamquàm medio ad exequendum opus, facit speciem distinctam à manifesto; quia tunc occultum & manifestum continent diuersas iniurias. Hac enim ratione furtum differt specie à rapinâ, sicut dolosa inuasio, Hispanicè *à traycion*, differt à manifestâ, & contumelia à detractione. Si autem vtatur modo occulto ob verecundiam vel ad vitandum scandalum, aut supplicium, est circumstantia generalis, non diuersificans species. Ita Less. suprà.

5 Sed certè ego in hac respensione non satis percipio, quomodo furtum à rapina differat specie essentiali, & eandem difficultatem patitur ratio, quam ad hoc probandum adducit D. Thom. quæst. 66. artic. 4. Quam si explicat eius Interpretes, vt solùm constituant differentiam in eo, quòd furtum sit acceptio rei alienæ contra voluntatem implicitam domini, quia ipso nesciente, seu ignorante fit. Rapina verò contra voluntatem expressam reniten-tem: & in idem recidit Valentia hîc disp. 5. q. 10. puncto 4.

Verùm hæc differentia non videtur posse 6
esse specifica essentialis; quia inuoluntarium ex ignorantiâ, & inuoluntarium scienter, non differunt specie essentiali; præsertim in genere moris quia vtrumque est contra voluntatem domini. Quòd autem sit contra expressam vel implicitam, parui momenti est in moralibus.

Ideò mihi magis placet Salon ibidem art. 4. 7
Toletus lib. 5. c. 16. Vazquez sup. dub. 2. n. 7. & 8. & alij recentiores illum secuti, docentes, illas particulas, *occultè*, vel *scienter*; *clam* vel *manifestè*; *inuoluntariè*, *negatiuè seu implicitè*, *vel inuoluntariè*, *contrariè*, *seu expressè*, debere intelligi ita, vt se teneant ex parte obiecti, & ipsius rei. Itaque furtum, quia fit occultè, solùm dicit iniustitiam circa rem alterius, quam quis accipit contra voluntatem illius. Rapina verò addit peculiariter iniuriam illatam personæ per violentiam; sicut contumelia iniuriam illatam ipsi personę. Et ideò Aristot. 5. Ethicor. c. 2. dixit, rapinam fieri cum violentia; idque docent communiter Doctores.

Inde colligitur, necessarium esse explicare 8
in confessione, an res fuerit ablata per furtum, vel rapinam; licet, quoad obligationem restituendi rem nihil differant; ac proinde, quæ circa restitutionem dicemus de furto, intellige etiam de rapinâ.

Ideò autem dicitur in definitione, *rei aliena* 9
acceptio; quia non committitur furtum ab eo, qui rem suam aufert, aut accipit; vel, quam putat esse suam; nisi fortè sit ab ipso oppignorata, aut commodata. In tali enim casu etiam erit fur, & rei alienæ acceptor, auferens ab altero vsum rei commodatæ, vel securitatem, quam habebat ex pignore.

Dicitur autem *inuito domino*, quia, si quis cre- 10
dat dominum ratum habere, non committit furtum, quia consentienti non fit iniuria. Tunc autem potest id putare, quando habet iustam causam credendi, dominum id permissurum, si adesset; secùs verò, si nulla causa, vel prorsus incerta sit. Tunc enim præsumendus est dominus inuitus. Nemo enim præsumi debet velle, vt bona sua diripiantur. Ita Sylvest. verb. *furtum.* q. 1. Sà eodem verb. Reginaldus tomo 2. lib. 23. n. 10. Vazq. sup. n. 4. & alij multi quos refert Molin. tom. 3. disp. 686. n. 10. & 13.

Ideò Lessius cap. illo 12. num. 41. & alij ex- 11
cusant à mortali pauperes, qui tempore messis, vel vindemiæ, notabilem quantitatem vuarum vel frumenti collegerunt, auferendo modicam à singulis. Si enim dòmini scirent eorum miseram conditionem, non essent inuiti.

Addidi

12 Addidi autem particulam *rationabiliter*, vt aduerterem non committi furtum, si dominus irrationabiliter inuitus sit; vt si res auferatur ad justam compensationem, quam dominus detrectat; vel ab existente in extremâ necessitate, vt succurratur inde. Item si libros hæreticos auferat quis à non habente facultatem legendi illos, ne illos legat cum detrimento, aut qui arma auferret alicui, ne iniustè occidat, quando est id facere paratus. Item vxor subtrahens pecuniàm marito, ne ille, quando non oportet, ludat, aut bibat,

13 Quæret aliquis, an, si quis, vidente domino, & non contradicente, rem auferat, dicatur furari, & ad restitutionem teneri? Respondet Petrus Nauarra lib. 3. c. 1. n. 379. Sylvest. q. 1. Azor 3. p. c. illo 5. n. 11. & alij communiter, furari, & debere restituere; si dominus, vel metu taceat, vel verecundiâ. Tunc enim censetur inuitus. l. penult. ff. *de furtis*. secùs, si dominus absque his taceat, vt patet ex c. *error*. 23. distin. vbi dicitur *error, cui non resistitur, approbatur*. Sed de his omnibus suo loco disputabimus.

14 Circa rapinam aduertendum est, quòd violentia, quam diximus esse de ratione illius, duplex esse potest: vna absoluta, quæ fit alio omnino inuito, & dissentiente; altera secundùm quid, seu conditionata, quæ accidit, quando quis per vim, & metum consentit. Alterutra sufficit ad essentiam rapinæ, si se teneat ratio inuoluntarij, & violenti ex parte obiecti, modo explicato. Ita Sotus suprà art. 4. S. Thom. loco citato articulo 4. Vazquez dub. illo 2. & alij communiter.

15 Notándum præterea cum Soto suprà, Angelo, *Furtum*. §. 11. Sylvestro quæst. 1. Valentia sup. varias assignari acceptiones furti ex parte obiecti materialis. Si enim acceptio sit alicuius rei communis publicæ, dicitur *Peculatus*, de quo cap. *Quid ergo*. 23. quæst 4. si verò sit furtum ex grege dispersò, dicitur *Abigiatus* ab abigendo, de quo extat titulus libro 47. ff. Si autem sit furtum serui, vt vendatur, dicitur *Plagiatus* vel *Plagium*. de quo est titulus ad l. *Flauiã*. de *Plagio*. Si autem quis furetur filiam vel vxorem alterius, vt eâ fruatur, est *Raptus*. Si vt illam vendat, negat Sotus & alij esse furtum, quia homo aut mulier, liber, non habet dominium, à quo possidentur. Valentia verò contendit esse propriè furtum Et certè negare non possumus talem acceptionem esse contra jus quod pater habet in filium, aut filiam, & in vtilitates eorum; vel maritus in vxorem, & hoc est, quod ad rem pertinet: nam de nomine non multum est laborandum.

16 Disputant hîc Valentia, Less. & alij, quando quis committat nouum peccatum furti in retentione rei alienæ, sed de hoc iam egimus disput. 1. maximè dubit. 5. à numero 63. præsertim numero 66. & sequentibus, & in Tractatu de Pœnitentiâ, disputatione 9. dubit. 2. vbi vniuersim agimus de multiplicatione peccatorum numericâ.

Dubitatio II.

Quæ quantitas requiratur, vt furtum censeatur esse mortale?

OMnino variè loquuntur Auctores in hac re; cùm enim totum negotium pendeat ex varia hominum æstimatione, aliquibus (& quidem prudentibus) satis videtur materia nimis exigua, alijs longè amplior, & quadruplo, aut sextuplo maior, & quidem, si loquamur de materia ipsâ secundùm se, seclusis damnis extrinsecis, vt rectè notat Vazquez *de Restitutione* c. 5. §. 1. dub. 5. in fine, non potest limitari quantitas furti mortalis, & determinari, quia hoc arbitrio potiùs prudentis, quàm rationibus determinandùm est. Ideò multorum, priùs, & variorum prudentium hominum arbitria referam, vt vnusquisque eligat, quod voluerit, & tandem quid illis auditis ego sentiam ingenuè significabo. 17

Prima sententia asserit, dimidium Argenteum, seu Iulium Italicum, aut dimidium, Regalem Hispanicum, nempe duodecimam partem Floreni Renani paulò plus esse materiam grauem. Ita Nauarrus *in Sum*. c. 17. n. 3. 18

Secunda, ad hanc sententiam proximè accedunt Cordub. *in Sum*. q. 109. Llamas p. 3. *Methodic*. c. 9. §. 3. Couarru. 1. *variar*. c. 3. n. 12. Salon q. 66. art. 6. qui sentiunt, vnum argenteum esse grauem materiam, saltem respectu hominum communium, qui non sunt valde diuites. Ecce iam isti duplum putant, quàm præcedentis. 19

Tertia, Bartholomæus à Medina prima secundæ q. 88. art. 4. & 8. Rebell. lib. 3. q. 15. sect. 1. Toletus lib. 5. c. 16. Less. lib. 2. art. 2. dub. 6. fermè consentiunt, duos Regales siue Iulios sufficere; imò addit Rebell. in aliquo oppido, vt Hispali, adhuc requiri paulò plùs, vt duos Regales cum dimidio, Ecce iam isti quadruplum, aut quintuplum requirunt quàm primi. 20

Quarta, Angelus verò verb. *furtum*. num. 34. & Sylvest. q. 2. materiam grauem putant esse furari, etiam ab homine ditissimo duos Aureos, seu Ducatos, ab alijs tamen non diuitibus minorem materiam sufficere Ecce suprà quadragesimum numerum complectitur hæc sententia primam quantitatem, & decuplo maiorem summam quàm præcedens immediatè sententia. 21

Quinta sententia asserit grauitatem materiæ, non esse considerandam secundùm se, sed per compatationem ad personam spoliatam attentâ eius facultate, vel paupertate. Ita Ioannes à 22

Medi-

Medin. q.10. ad finem.§.ad ſecundum caſum. Petrus Nauarra lib. 3.c.1.n.35.qui alios refert Ludouicus Lopez 1.p.c.92.& Rodrig. verbo *Hurto*.c.150.concluſ.5. licet poſteà concluſ.6. videatur ſibi contrarius.Aragon 66.art.6.Molin.diſp.685.Sa verb. *furtum*.n.vltim. Valentia diſp.5.q.6.Laym.loco citat.dub.præced. n.3. quibus annumerari poteſt Vazq.ſuprà. Sed hi homines potiùs videntur velle ſe excuſare, & relinquere rem totā prudentis arbitrio,penſatis circumſtantijs perſonæ ſpoliatæ; niſi aliqui eorum tandem deſcenderent,ad determinandam vtcumque quantitatem, vt poſteà videbimus. Probant autem ſuam ſententiam ; quia peccatum furti ſumi debet ex magnitudine damni illati,ideò, vt ſit mortale (inquit Vazq.) debet dicere notabilem iniuriam proximo , ergo notabile damnum, aliàs iniuſtitia non eſt mortalis.Ergo quantitas furti nulla in ſe ſine reſpectu ad perſonam dicitur notabilis : ſed eſt dicenda notabilis, quia damnum, & ruinam , vt ita dicam, magnam inferat , rei familiari ; vel quia rationabiliter de illâ quantitate ſit notabiliter inuitus ; quia defectus illius quantitatis notabilis eſt illi, licet præ magnanimitate ille parui faciat iacturam illam. Ideò probant conſiderandam eſſe perſonam damnificatam; minùs enim damnum infertur Regi per furtum decem aureorum , quam alteri per furtum duorum argenteorum. Secundò, probant alij, quia non eſt credendum hominem damnari propter quinquaginta argenteos à Rege ablatos. Tertiò, quia contra famam poteſt eſſe peccatum detractionis veniale ; & tamen leue damnum contra famam cenſetur grauius, quàm furtum centum aureorum.

23 Sexta ſententia, in quâ ſunt aliqui ex præcedenti, deſcendit in particularem ſummam, & ait in primis duos aureos ſeu ducatos eſſe materiam grauem, etiamſi à Rege auferantur. Quod cum Angelo , & Syueſtro citatis, dixit eſſe certiſſimum Sotus lib.5.de *Iuſtitia*.q.3.art. 3. ad 3. Addit verò ipſe & Petrus Nauarra, quantitatem duorum argenteorum , ſeu regalium, etiamſi à paupere ſubripiantur, non eſſe materiam grauem ; ſecluſis tamen extrinſecis damnis aut incommodis.Idem docet Valentia puncto illo 5. citato circa finem addens materiam eſſe grauem quantitatem trium,aut ſaltem quatuor argenteorum,ſeu regalium,quam etiam pro materiâ graui aſſignant multi recentiores cum Petro Nauarra. Item Aragon, & Rodriguez aſſignant pro materiâ graui quatuor, aut quinque argenteos ; ſed adhuc non firmus perſeuerans Petrus Nauarra addit minus, quàm quatuor argenteos accipere, ſiue à diuite, ſiue à communi perſonâ non eſt materia grauis.Secùs, ſi à paupere ſubripiatur.

24 His viſis quid tandem dicemus ? Si omnino relinquamus arbitrio prudentis, rectè id quidem, ſed non ſatis. Si velimus .decernere, ferè eſt impoſſibile.Aliquid tamen proferemus in medium, vt pro varietate perſonarum, locorum, & rerum,quæ furto ſubripiuntur,regulas aſſignemus dignoſcendi grauitatem materiæ, vt iuxta eas regulas poſſit prudens arbitrator in ſingularibus caſibus ex prædictis circumſtantijs rem decernere.

Aſſero primò, ratione damni extrinſeci fieri poteſt, vt rem alioqui leuem, exiguique valoris furari, ſit peccatum mortale. Hæc aſſertio ab omnibus,quos viderim, conceditur. Legatur Vazquez loco citato & Summiſtæ verbo *furtum*. Exemplo fit res manifeſta, nam acum vel fibulam auferre à Sartore,vel Sutore quando non poteſt aliam facile coëmere, indeque impeditur, ne in officio ſuo mercedem alioquin acceptarus , accipiat , & lucretur, graue damnum paſſus eſt , extrinſecum tamen, non propter valorem rei, quā priuatur, ſed propter damnum inde emergens , aut lucrum ceſſans. 25

Aſſero ſecundò , etiamſi furtum ſit iniuria irrogata alteri , grauitas tamen materiæ furti intrinſecæ, non penſanda eſt habito reſpectu ad ipſam perſonam, cui irrogatur, ſed ex ipsâ æſtimatione morali rei ſecundum ſe, quæ auferatur ab alio. 26

Hæc aſſertio primò aſpectu difficilis apparet; ſed, ſi penitiùs examinetur, & intelligatur, veriſſima eſt. Eam ergo ſimul & explicare, & probare oportet. 27

Quod vt fiat, examinandum eſt accuratè quodnam ſit intrinſecum damnum,& iniuria, quæ committur in furto, & hanc iniuriam intrinſecam accuratè diſcernere ab extrinſecâ. Hæc vox *iniuria* ſignificat contra jus, ergo, ſi maius fuerit jus , vel minus, vel æquale , erit maior, vel minor, vel æqualis iniuria intrinſecè oppoſita tali Iuri.Ergo ſi duo homines habent vnuſquiſque ſuum jus omnino æquale alteri,iniuriæ intrinſecè oppoſitæ his duobus Iuribus, etiam erunt æquales,ſi vna pariter,& altera intrinſecè toti, & ſoli Iuri ſibi oppoſito opponatur. Hæc omnia per ſe videntur manifeſta. 28

Conſtituamus modo hîc, & nunc duos homines alterum ditiſſimum, pauperrimum alterum ; pauper tantùm habeat jus, & dominium duorum regalium, quibus hodie ali poſſit.Dines etiam jus habeat , & dominium aliorum duorum regalium ſimul cum alijs multis, quos apud ſe habet in loculis. Tunc,ſi præcisè conſideremus jus dominij, quod habet dines duorum illorum regalium, & jus,quod habet pauper ſuorum duorum regalium; hæc duo Iura, & dominia æqualia omnino ſunt,vt ex ſe patet. 29

Veniant nunc duo fures, & alter furetur duos regales à diuite,alter à paupere , tunc per ſe, & intrinſecè loquendo, non maius jus lædit vnus,quàm alter, ergo vtraque iniuria intrinſecè eſt æqualis.Eſt quidem iniuria alicuius 30

hominis

hominis iniuria, atque adeò comparatione perſonæ penſanda eſt intrinſecè, ſed non comparatione perſonæ vtcumque acceptæ, ſed vt habentis jus, in quo læditur. At pauper vt habens dominium & jus in duobus regalibus in quibus læditur, non eſt maior, nec excellentior, quàm diues, vt habens jus in alijs duobus regalibus, in quibus læditur. Ergo quoad iniuriam intrinſecam non maior eſt iniuria pauperis, quàm diuitis. Quod ſi pauper plura alia incommoda patiatur ex defectu duorum regalium, quàm diues ex defectu aliorum duorum, hoc omnino extrinſecum eſt. Nam quoad intrinſeca, tantum, & totum jus duorum regalium vtrobique læditur.

31 Ex his manet iam probata aſſertio ſecunda, ſcilicet, quòd grauitas materiæ quæ eſt circa damnum, & iniuriam intrinſecam rei, non penſanda ſit ex parte perſonæ cui irrogatur, ſed ex parte Iuris illius perſonæ, & exiſtimatione morali, in qua læditur; ſi enim in quacumque perſona æqualis omnino materia, & æquale jus læditur, quando æqualis res aufertur, conſideratis, ſcilicet, perſonis tantùm præcisè, vt habentibus jus in re illâ, in quâ vnaquæque læditur, æqualis erit grauitas iniuriæ.

32 Aſſero tertiò, grauitas materiæ, quam diximus in quacumque perſonâ cæteris paribus eſſe æqualem quoad iniuriam intrinſecam irrogatam; penſari debet inter alia ex circumſtantiâ, & varietate temporum. Hæc aſſertio probatur; quia v. g. pecunia (idemque iudicium eſt de alijs rebus plerumque & à toto genere) pro diuerſitate temporum plus, minuſue æſtimatur; vt ex ſe conſtat. Ideò multi, & graues viri docti in complutenſi Academia, Iudicium ferentes de illâ celebri opinione Soti, quem referunt & ſequuntur multi Auctores in materiâ *de horis Canonicis, aut de Beneficijs*, ſcilicet, quòd beneficiarius habens tantùm tenue admodum beneficium, puta octo, aut decem ducatorum pro redditibus in ſingulos annos, non teneatur ſub peccato mortali recitare officium: illi (inquam) viri graues, & docti Complutenſis Academiæ in ſcriptis tradiderunt (quibus ego etiam ſententiam rogatus, propria manu ſubſcripſi) idem iudicium eſſe noſtris temporibus de beneficio habente pro redditibus 24. ducatos, aut 300. regales, atque tempore Soti, de beneficio habente 10. aut 12. ducatos. Et meritò quidem. Nam, ſi illa materia tempore Soti parua æſtimatur pro tanta obligatione recitandi officij per totum annum, eâdem, & fortè potiori ratione 300. regales, aut 24. ducati, parua, imo & fortaſsè minor materia erit pro eâdem obligatione. Nam cùm nemo alatur pecuniâ ipsâ immediate illam inducendo, & comedendo, ſed emendo illâ pecuniâ quæ neceſſaria ſunt ad victum, & veſtitum, tanti debet æſtimari, pecunia, quantum in virtute continet eorum, quæ neceſſaria ſunt ad vitam humanam. Sed noſtris temporibus in Regno Caſtellæ non plura, imò pauciora emi poſſunt trecentis regalibus, quàm tempore Soti duodecim ducatis, cum longè minùs valeat pecunia his, quàm illis temporibus. Ergo eâdem ratione in noſtro caſu, ſi tempore Soti, aut Nauarri tres, quatuor, aut quinque regales videbantur prudentis arbitrio grauis materia minima requiſita ad peccatum mortale, imo multo maior non videbatur grauis Sylueſtro ſuo tempore, vt vidimus, ſed adhuc requirebatur ab illo maior; ſanè hoc noſtro tempore iuxta illam arbitrandi rationem multò maior requireretur, imo multò maior adhuc erit leuis materia illorum Auctorum Iudicio. Ergo rectè diximus in aſſertione grauitatem, aut leuitatem materiæ penſandam eſſe ex temporum, varietate. Accedit, quòd ſi adhuc retrocedamus ad tempora Alphonſi Regis Vndecimi Caſtellæ pro vno milite quindecim marauedini ſufficiens ſtipendium putabatur, & pro decem marauedinis conducebantur operarij ad vineas: Cùm tamen hodie aliquibus in locis in Caſtellâ terdecupla quantitas non ſufficiat pro vno operario. Conſtat etiam leuis armaturæ equites eo tempore pro ſe & equo tantùm accepiſſe in ſtipendium viginti quatuor marauedinos, quod tamen hodie offerre eſſet ridiculum. Ergo, ſi tunc homo decem marauedinis poterat ali, & aliquid ex illis reſeruare pro lucro, modò verò tribus regalibus vix tenuiſſimè poteſt ali operarius, multò magis valebant tunc decem marauedini, quàm nunc tres regales; maximè, cùm verum putem illos communes & vſuales marauedinos illius temporis æqualis, aut fere materiæ & quantitatis eſſe cum marauedinis huius temporis.

Aſſero quartò, etiam grauitas materiæ furto ablatæ penſanda eſt ex varietate locorum. Hæc aſſertio probatur eodem ferè diſcurſu circa loca, atque præcedens circa tempora. In aliquibus enim locis multò minor quantitas monetæ tanti æſtimatur, vt ſufficiat ad vitam hominis ſuſtentandam in ſingulos annos, aut in ſingulos dies, & ad multò plura coëmenda, quàm alijs in locis. Exemplo ſint Caſtella, & Auſtria. In Caſtella enim maximè Matriti centum ducatis, vix, imò, ne vix quidem, ſatis mediocris conditionis homo per annum poteſt ali, & multò commodius poteſt hîc Viennæ, vbi hæc in præſentiarum ſcribo centum florenis, & tamen illa quantitas, ſi argentum cum argento, aurum cum auro conferamus duplo maior eſt quàm hæc: Ergo fieri poteſt, vt quæ materia Matriti cenſeatur leuis, hîc viennæ cenſeatur grauis. Videntur his fauere plures apud Dianam parte 1. Tractatu de Paupertat. reſolutione 36. §. *ſed deueniendo*. 33

Ex dictis infertur fruſtrà aliquos diſtin- 34

guere

Digitized by Google

guere grauitatis materiam in furto intrinsecam, comparatione diuitum, aut pauperum, Regum, Principum, & nobilium, aut communium tenuis, & abiectæ fortunæ hominum; damna enim inde secuta, extrinseca sunt, iuxta dicta in primâ, & secunda assertione. Et quidem, si de extrinsecis agitur, etiam leue furtum comparatione Regis potest censeri grauis iniuria, aliquando enim aliquid alioquin leuis pretij potest à Rege, aut Principe auferri, quod, licet leue admodum sit, comparatione Regis censeatur grauis iniuria, aut furtum, vt, si verbi gratia, tempore obsidionis, aut belli panis vnus, mensa Regia dignus in ea occasione furto auferatur, quâ non possint facile ministri Regis alium similem inuenire, cogaturque Rex vel pane, aut alio cibo communi vesci, vel magno alium sibi comparare similem, tunc alterutra ex his erit grauis iniuria comparatione Regis, quæ in alio loco, & tempore non esset grauis. Sed hoc vel extrinsecum est ratione damni inde emergentis, vel, si aliquid est graue intrinsecum in iniuriâ est, quia illo loco, & tempore panis ille, aut cibus, morali æstimatione censetur materia grauis.

35 Ex dictis infertur non esse satis tutam regulam, si de damno intrinseco loquamur, respicere an persona sit Rex, Princeps, aut valde diues, si enim id respiciendum esset, vt pro maiori, vel minori opulentiâ censeatur graue vel minus graue damnum, non consideratâ materiâ furti secundum se, sequeretur, vt argumentantur prædicti auctores sæpè non esse mortale accipere à Rege, vel à communitate aliquâ ditissimâ centum, imo mille aureos: quia tale furtum comparatione Regis minus nocumenti affert, quam duo argentei ablati à paupere, etiamsi respectu huius non censeatur materia grauis sufficiens ad mortale. Vnde ad argumenta posita numero 22. ad primum Petri Nauarræ, & aliorum, negandum est antecedens, scilicet, quòd peccatum furti sumi debeat ex magnitudine damni illati spectatâ qualitate personæ. Nam vt benè notauit Maior distinctione 15. quæstione 25. columnâ 1. licet accipiens à Rege duos Aureos non lædat notabiliter, tamen aufert ab eo notabile bonum; est enim res illa bonum notabiliter æstimabile. Ad secundùm argumentum dicimus nihil habere efficacitatis. Sed credendum est damnari hominem ob tale furtum. Ad tertiùm, respondetur quodlibet damnum considerandum esse in suo genere, iuxta communem hominum sensum, non vero argumentandum de vno genere bonorum ad aliud. Vnde contra famam & honorem potest esse veniale peccatum, si damnum illatum leue in eo genere iudicetur.

36 Ego igitur absolutè dicendum existimarem duos, aut tres imo, & vnum aureum materiam esse grauem respectu cuiuscumque personæ, vt communiter docent Auctores. Nam, licet Angelus, Syluester, Sotus, & alij certissimum dicant duos aureos esse materiam grauem etiam respectu Regis. Non tamen affirmant minorem illam non esse grauem, & Petrus à Nauarra numero 39. etiam vnum aureum dicit esse grauem comparatione Regis. Idem sequitur Bonacina *de Restitutione* disputatione 2. quæstione 8 puncto 1. numero 7. in re autem morali, præsertim in hac, multum habet ponderis Doctorum auctoritas, & communis omnium sensus; hoc autem verum habetur communi omnium sensu.

Itaque etiamsi Regi, vel prædiuiti, non in- 37
de sequatur graue aliquod nocumentum, priuatur tamen graui aliquo bono, vt dixit Maior. & tale censetur vnus aureus.

Illud tamen est maximè notandum, faci- 38
liùs posse habitâ ratione personarum, & furantis, & eius, à quo furto auferitur non esse grauiter inuitum dominum propter eam quantitatem, quæ auferitur, quando dominus est prædiues, vt Rex, & persona alioquin domestica sibi coniuncta, aut familiaris: tunc enim vnum, aut alterum aureum surripere, aut quasi qui rem contemnit, disponere de ijs, pensatis circumstantijs iudicari poterit Regi non esse admodum graue. Imo (quod mihi non satis placet) Aragon, & alij apud Petrum Nauarra lib. 3. *de Restitutione*. cap. 1. num. 30. existimant in contractu maximæ quantitatis cum Rege centum nummos aureos non esse materiam notabilem sufficientem ad mortale.

An verò quatuor, vel quinque argentei 39
regales sint sufficiens materia ad mortale non est omnino certum. Ego Matriti, & similibus locis non putarem esse grauem, hic tamen Viennæ putarem propter rationem suprà dictam assert. 4. n. 33.

Neque etiam negauerim aliquando res- 40
pectum haberi debere ad paupertatem personæ, (quod damnum ferè extrinsecum est, & non ex grauitate materiæ rei ablatæ,) Nam, si quis verbi gratia materiam alias ex se leuem furetur ab homine pauperrimo, quæ ei ad parcam refectionem pro vnâ die sufficeret, & inde magnum laborem, famem aut ægritudinem subire cogatur, erit ille grauiter rationabiliter inuitus, atque adeò mortale erit. Ita Diuus Antoninus secunda parte capite 14. titulo 1. §. 3. Sotus, Nauarra, Corduba, & alij suprà.

Aliquando etiam erit mortale, si rem 41
alioquin paruam fureris, vt pomum aut passerculum ad cantandum inclusum, vel Catellum à fœmina, ex cuius carentia sciebas dominum vehementer conturbandum, & contristandum. Item, si credebas dominum inde in peccatum aliquod mortale per indignationem, aut vindictam ruiturum, peccasti

sti peccato scandali, non in genere furti; sed vel contra charitatem, vt notat Sylvest. verb. *furtum* q.2. & Nauarrus cap. illo 17.n.2. Petrus Nauarra sup. cap.3.n.46. vel peccato scandali in illo genere peccati, cuius fuisti scandalum, & causa.

42 Aduertendum præterea aliquando grauiter peccari contrà Iustitiam auferendo rem aliquam alioquin parui valoris, sed propter peculiares circumstantias magno pretio æstimatam à Domino, qui erga illam peculiari amore afficitur. Ratione cuius posset illam multò cariùs vendere, vt dicemus in Tractatu de Venditione disp. 3. dubit.3. tunc enim res illâ licèt comparatione alterius, non censeatur materia grauis; ratione tamen peculiaris illius affectionis rationabilis, iuxta ibi dicenda, grauis censeri potest, & debet, comparatione illius personæ.

43 Item aliquando mortale esse potest, furari materiam paruam ex aliquo accidenti; nempe, si inde tuo exemplo moueas alios, idque præuideris ad aliquid ampliùs furandum, vt, si transeas per vineam, vnum, aut alterum racemum decerpens, causa sis, vt alij multi comites viæ tuum exemplum secuti, id ipsum faciant. Sed hæc omnia etiam extrinseca sunt.

44 Illud etiam in praxi est maximè notandum, quòd, si feratur excommunicatio contra eos, qui furati sunt, nō ligabit eum, qui furtum leue commisit, etiamsi propter extrinseca incommoda prædicta mortaliter peccauerit, quia excommunicatio imposita est peccato furti vtiq; mortali. Illud autem tantum fuit veniale quatenus furtum est; quia in rigore tantùm dicitur furtum *acceptio rei alienæ*. Vnde illud peccatum, quatenus mortale, non est furti, sed damni dati, vel iniustæ vexationis, vel scandali, vel nocumenti secuti. Ita Nauarrus sup. Petrus à Nauarrâ lib.3.c.1. dub. 4. Bañez. q.66.art.6. Rebell. & Less. suprà. Sà verb. *furtum* n.2. & alij plerique.

45 Item qui paruam quantitatem furatur cum animo furandi notabilem, si posset, vel, nisi timeret supplicium, peccat quidem mortaliter peccato furti; sed non actu externo, ideò non incidit in excommunicationem positam furto, quę solùm imponitur propter actum externum peccati. Est communis, & trita sententia.

46 Vlteriùs aduertendum, furtum, & rapinam esse peccatum mortale ex suo genere, vt pote opposita Iustitiæ; posse tamen fieri veniale ex triplici capite: primo ex paucitate materiæ iuxta dicta.

47 Secundo, quia aliquando contingit dominū rei non tam esse inuitum circa rem ipsam, & substantiam eius; sed circa modum accipiendi, vel finem, vt, quando quis grauiter fert, vt res accipiatur non petitâ facultate, vel; quia accipitur ad ludum, in quo casu neque erit obligatio restituendi iuxta dicenda in sequentibus. Ita Bonacin. sup.n.6. & alij.

Tertio, esse potest veniale ex indeliberatione; quamuis enim, vt docet Less. difficile videatur, furtum ratione imperfectæ deliberationis esse veniale; tamen aliquando contingere potest. Quidam enim ex consuetudine ita sunt propensi, & veluti determinati ad furandū, vt rem auferant priùs, quàm pleno aduertant quid agant. Idem etiam contingere potest ex vehementiâ tentationis, præsertim in festinatione, vbi non conceditur deliberatio. 48

Dubitatio III.

An is qui ab vno, & eodem sæpius modica subripit, peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem?

49 COmmunis sententia docet tantùm esse venialia, quamdiu ad notabilem quantitatem non perueniunt illa furta. Neque intēdit peruenire qui furatur, illud tamē furtum re paruum, quod primò complet notabilem quantitatem, peccatum mortale constituere cum obligatione restituendī sub mortali, ac si totam illam quantitatem simul acciperet. Ita Maior in 4.dist.15.q.25. Medin. C.de *Restitutione* q.10. Sotus lib.5.q.3.art.3.ad 3. Couarru.1.variar.ca.3.n.12. Petrus Nauarr. lib.3.c.1.n.50. Vazq. *de rest.* c.9.§.1. dub.vltim. & 1.2. disp. 146. Molin. disp. 688. Valentia disp.5.q.10. punct.5. Salon.2.2. q.66. artic.6. controuer.3. Clauis Regia lib.9.c.15.n.2. Azor 3.p.lib.5.c.13.q.4. Bonacin. citatus dubit præcedenti puncto 2.n.2. Sanch.l.7. *Moral.* cap.21. n.6. Layman.l.3. *de Iust.* tract.3.p.1.c.1.n.6. & alij innumeri apud Sanch. sup. & apud Dianā 1.p.tract. *de Paupert.* Reliq.15.resol.34. Probāt; quia quoties materia postremi peccati venialis potest continuari cum materiâ peccatorum præcedentium venialium, tunc ille actus subsequens secūdùm suam materiam particularem, esset quidem peccatum veniale; fit tamen mortale ex eo, quòd materia illius coniungitur & continuari censetur cum materiâ præcedenti, quia paruę quantitates in materia furti in vnam coalescunt, vt latè probat Sanch. lib.1. Moralium c.4. n.10. Deinde, quia eâ vltimâ acceptione positâ, oritur notabile proximi nocumētum, & eâ ablatâ cessat. Sed, qui sciens ex actu suo leui subsequi notabile proximi damnum, mortaliter peccat, si illum actum faciat, ergo in hoc casu peccabit mortaliter. Tertiò, quia retinere, & vsurpare idem peccatum est. Ergo, si detineres mortaliter peccares; vt fatentur oppositæ sententiæ auctores; eadem culpa erit vsurpare. Confirmatur, quia ideò retinere est

mortale; quia ea parua ſumma cum præcedentibus coniuncta, efficit rei notabilis retentionem. Sed ſimiliter coniuncta cum præcedentibus, efficit rei notabilis vſurpationem, ergo ſimiliter ea vſurpatio erit mortalis.

50 Alia ſententia docet illum vltimum actum non eſſe mortale. Ita Nauarrus in Sum. c. 17. numero 139. & librum 3. conſiliorum in 1. *editione* tit. *de Regularibus* conſ. 75. numero 27. In ſecunda titul. *de ſtatu Monachorum* conſil. 3. numero 27. Vega libro 14. *in Concilium Tridentinum* c. in 1. fin. Graff. 11. parte *deciſionum* li. 3. cap. 5. numero 51. & lib. 2. cap. 93. numero 18. Carbon. *de reſtit.* quæſt. 2. Leſſ. libr. 2. *de Iuſtitiâ* cap 12. dubit. 8. à numero 45. Dicunt quidem hi Auctores non eſſe mortalem illum vltimum actum, manere tamen obligationem reſtituendi ſub mortali. Ita præcipuè Nauarrus, & Leſſ. quorum ſententia mihi magis placet. Hæc quidem controuerſia parum refert ad rem moralem, ſed abſolutè, & in rigore vera eſt ſententia Nauarri. Dixi *parum referre*, quia in vtrâque ſententiâ manet obligatio reſtituendi ſub mortali, ſiue in illo inſtanti acceptionis conſideretur ille actus mortalis tanquam acceptio, vel mortalis tanquàm retentio, & hoc poſterius exiſtimo verius; quia quamuis in eodem inſtanti, in quo eſt illa acceptio, ſeu furtum rei leuis, ſit etiam detentio materiæ grauis, ſuppoſitis præteritis furtis: tamen non habet rationem peccati mortalis ille actus, quâ eſt acceptio, ſed, quâ eſt retentio materiæ huius, & aliorum furtorum collectim ſumptæ. Atque ex hac diſtinctione corruunt argumenta omnia ſuprà facta: omnium enim vis in eo erat, quòd huiuſmodi actus in ferret graue nocumentum ratione coniunctionis materiæ cum præcedentibus. Totum hoc concedimus; Sed negamus materiam coniungi cum præcedentibus, quatenus primò, & per ſe accipitur, ſed quatenus ſimul cum alijs retinetur.

51 Ad aliquid tamen rei moralis deſeruire poteſt ea diſtinctio, vt conſtabit ex dicendis.

52 Colligitur ergo primò, quòd ſi quando admittit iſtud vltimum furtum, non aduertat quis per illud impleri notabilem quantitatem, non peccat mortaliter, vt ex ſe patet, & expreſsè concedunt Caietan. verb. *furtum.* Leſſ. ſup. & Rebell. infrà citandus. Legatur Sánchez in ſum. tom. 1 libr. 1. c. 4. & Diana ſuprà.

53 Ab alijs Colligitur ſecundò, quòd etiamſi aduertat illo vltimo furto leui compleri notabilem quantitatem, ſi tamen non habet commoditatem reſtituendi, proponitque in prima opportunitate reſtituere, non peccat mortaliter, vt aſſerit Leſſ. ſuprà. Et cum eo Rebell. libro 3. quæſt. 15. ſect. 4. numero 33. Ratio eſt, quia talis, non accipit tunc alienum in quantitate notabili, neque etiam habet voluntatem expreſſam, neque interpretatiuam tale quid retinendi (licitè enim poteſt retinere priores partes) immo, & nolle reſtituere pro tunc, eo quòd non habet vnde eas reſtituat, & acceptio illa vltima non eſt mortifera, quia rei paruæ: ergo tantùm peccat venialiter. Vnde excuſat à mortali Rebell. num. 35. famulos minima furantes, quando habent animum ſaltem virtualem computandi ea in mercedem ſeruitij, etiamſi aduertant per ſubſequentia furtiola quantitatem notabilem impleri. Sunt tamen omnino prohibenda à Confeſſarijs hæc furtiola famulis: tùm, quòd per obliuionem vel verecundiam, vel auaritiam, ſeu tenacitatem (inquit Rebell.) facilè à reſtituendo poſteà deſiſtunt: tùm, quòd nonnunquam de mortali timendum ſit, non obſtante prædicto animo reſtituendi, præſertim ſi non per magna interualla ab eis committantur.

Quamuis (fateor) hoc ſecundùm corollarium ſuam habet difficultatem, quia, licèt quis excuſetur ab obligatione reſarciendi damnum hic & nunc illatum per præcedentia furtiola, tamen reuerâ illatum eſt tale damnum, & id videtur, & ſcitur ab eo, qui infert hoc poſtremum; quod coniunctum cum reliquis conſtituit graue damnum: ergo hic, & nunc peccat mortaliter. Quòd ſic probo hîc, & nunc, ſi iſte non furaretur, non conſtitueretur dominus grauiter læſus: ſed hic & nûnc poteſt, & tenetur non furari illam paruam quantitatem, quâ non acceptâ excuſaret grauem læſionem, & quâ acceptâ ſuppoſitis alijs infert grauem læſionem: ergo peccat mortaliter. Cõfirmatur, quia, vt poſteà dicemus, ſola reſtitutâ vnâ particulâ, quâ reſtitutâ deſinat eſſe retentio materiæ grauis, ac per conſequens nocumentũ graue, ceſſat obligatio reſtituendi; Ergo tenetur illam ſub mortali, ſi accepit, reſtituere cùm poſſit, vt eâ reſtitutâ, deſinat eſſe nocumentum graue ergo: multò meliùs tenetur illam non ſurripere, ne ſit nocumentum graue. Et quidem duriſſimum eſt, poſſe hîc & nunc actione, ſeu retentione iſta tua paruulâ conſtitui dominum grauiter læſum, ſuppoſitis prioribus, & non eſſe in te grauem obligationem; ſed tantùm venialem, non conſtituendi illum grauiter læſum. 54

Sequeretur præterea hominem alioquí pauperrimum, aut Religioſum, qui per votum paupertatis nihil habet vndę reſtituat damna illata, poſſe conſtituere aliquem notabiliter læſum, ſciens, & volens, ſine peccato mortali. Quod ſic probo. Inferat hodie hic domino alicui damnum per ſe leue non furando, ſed nocendo in re temporali. Identidem cras, & perendie actionibus omnino ſeparatis, iſte, cùm non poſſit, non tenetur reſtituere priora duo damna; ergo licet tertio damno compleatur nocumentum graue, quia tamen prętérita non tenetur reſarcire hoc 55

poſtremo

postremo non peccabit mortaliter iuxta prædictam philosophandi rationem; quod videtur maximè absurdum. Nec obstat, si dicas disparem esse rationem huius, & famuli; quia ille habet vnde possit resarcire, non hic. Hæc enim responsio friget satis. Nam habere, vel non habere vnde possit resarcire, non excusat præcisè quòd peccatum non sit furari, aut inferre damnum.

56. Verius ergo existimo etiam in eo casu peccare, qui infert vltimum damnum paruum, ex quo completur magnum nocumentum, etiamsi tunc non habeat commoditatem resarciendi præcedentia.

57 Item asserit Nauarrus contra communem illam opinionẽ, quòd obligatio sub mortali restituendi omnia illa parua furta, limitãda sit ad casum, quo accipiens intendat peruenire ad illã magnam quantitatem, vel etiam, si non intẽdat; tamen non longo tempore, sed breuibus interuallis ea surripuit. Si tamen longo tempore, & magnis interuallis interiectis non sint sub mortali restituendâ, cuius exemplum adhibet Nauarrus, vt si quis ab eodem furetur aliquot diebus vnius mẽsis res minimas, transacto verò alio, aut duobus mensibus totidem, & post alios totidem, ita vt si in fine trium, vel quatuor annorum conferatur summa, sit etiam duplo maior, quam sit illa, quæ simul accepta inducerent peccatum mortale, & obligationem sub mortali restituendi, neque acceptio, nec retentio illa sint mortalia, si accipiendo parua, non fuit animus perueniendi ad illam notabilem quantitatem. Idem docet Sanch. lib. illo 7. Moral. c. 21. n. 10. Graff. 1. p. *decisionum* lib. 2. c. 93. n. 19. Rebell. & Less. suprà, qui ait, si esset mortale, auferre decem, vel simul, vel habendo animum accipiendi plura; necessaria esse quindecim, aut etiam viginti, vt sint mortalia acceptio, & retentio, quando ea modica furta longis interuallis perpetrarentur. Itaque Less. & Rebell. atque etiam Sanchez, approbant doctrinam Nauarri; Non propter rationem illius, quam meritò impugnãt Rebell. & Less. sed, quia homines minus ægrè ferunt sibi auferri longo interuallo & casu, quædam minima, etiam ad notabilem quantitatem, quam eandem quantitatem simul; vel per partes de industriâ. Non verò, quia minus peccet qui retinet, quàm, qui capit, vt vult Nauarrus. Hoc enim falsum est, & inde sequeretur nunquam peccare mortaliter per retentionem eorum quę paulatim ablata fuerunt.

58 Eandem doctrinam generaliùs tradunt, vt probabilem. Sà verb. *Furtum* n. 8. & Toletus lib. 5. c. 16. in fine. Ex quibus Doctoribus probabile est famulos non teneri ad restituendum hæc minuta furta dominis, quando longo interuallo facta sunt; non solùm quando sunt de rebus esculentis, & poculentis, (Quod Petrus Nauarra & alij concedunt;) sed etiam de pecunijs, in quibus exemplum adhibet Nauarrus, & insinuat Caiet. verb. *Furtum* §. *Et hinc habes.* atque absolutè cõcedunt Toletus, & Sà suprà, & Rebell. n. 36. qui probat; quia communiter domini non sunt inuiti saltem quoad rem, licet sint quoad modũ, circa hæc furtiola. Dixi cõmuniter (ait Rebell.) quia tam auarus potest esse dominus, vt oppositum præsumatur: Quãuis sect. illa 4. n. 37. vers. dictum est, videatur significare continuari huiusmodi furta, etiamsi quatuor annis fiant. Nihilominus placet mihi, quod docet Sanch. tantam posse esse interpolationem, vt non videatur coniungi vnum furtum cum alio; sed quodlibet illorum sit per se considerandum, quasi non fuisset aliud, atque ita censuros viros doctos à se consultos, probat exemplo. Quis enim diceret puerum accipientem hoc anno ex vineis paruam quantitatem, & anno sequenti aliam modicam, & sic totò vitę curriculo, peccasse mortaliter furtis minimis adeò interpolatis? Quod (inquit ille) praxis confessariorum testatur, nemo enim prudens interrogat, an furta minima annis elapsis commiserit? Legatur Molin. disp. 689. & Laym. suprà, qui etiam hanc sententiam sequuntur.

Quæret aliquis primò, an is, qui post quantitatem notabilem per minima furta sublatam addit alia furta parua, peccet in omnibus his superadditis mortaliter? Affirmat Rebell. suprà numero 38. & Sanchez suprà numero 7. Bonacin. suprà punct. 2. numero 2. qui aliquos refert pro negante sententia, quàm tenet Less. numero 44. vbi negat acceptiones illas esse distincta peccata mortalia, sed mortifera (inquit) est voluntas retinendi illa minuta cum alijs; & hoc peccatum voluntatis & externæ retentionis sensim crescit, prout plus, & plus protenditur talis retentio. Neque est eadem ratio de eo, qui furatus est simul notabilem quantitatem, quia quilibet actus ex istis, est ex seipso peccatum mortale distinctum ab alio. At verò illa furtiola repetita, ex se non erant mortalia; sed solùm, quatenus ex illis, & alijs præcedentibus conflatur retentio materiæ grauis. Nihilominus magis mihi placet sententia Rebelli, & aliorum. Ratio est; quia notabile damnum præcedens vult maius efficere, & non est maior ratio de illo, quo compleuit primò notabilem quantitatem sufficientem, quàm de subsequentibus furtiolis; Nec propter priùs mortale commissum melioris conditionis esse debet fur, vt à mortali excusetur in subsequentibus, sed potiùs peioris conditionis, cùm Dominus magis inuitus esse censeatur. 59

Obijcies ergo eâdem ratione, postquàm quis varijs omissiunculis in officio Canonico eiusdem diei omisit varias particulas officij, & postquàm compleuit vnâ omissiunculâ materiam grauem suppositis præceden- 60

cedentibus, peccabit iterum mortaliter, si alium versiculum denuò omittat, quod videtur durum. Respondetur. Si loquamur de internâ voluntate omittendi, quotiescumque habet voluntatem expressam, vel interpretatiuam omittendi hoc postremum simul cum alijs, committere peccatum mortale. Quando verò exterius omittit, scilicet, eo tempore vltimo, quo iam ita vrget præceptum sub mortali, vt, si in illo omittat, recitare, non restet tempus implendi præceptum, tunc exterius committit peccatum, & non ante hoc tẽpus, vt in proprio Tractatu explicabitur, in quo est dispar ratio in nostro casu. Nam cùm restitutio obliget singulis momentis, & temporibus, quibus quis potest; semper peccatum retentionis, quæ est in furto, si aduertatur, committitur. Vnde in illo puncto, quod aduertitur retineri illam particulam cum alijs iam anteà furto ablatis, instat obligatio non retinendi totum illud, & committitur peccatum ob totam illam materiam simul retentam.

61 Quæres secundò, an paulatim furans modica vsque ad notabilem quantitatem, atque adeò tunc peccans mortaliter, liberetur ab obligatione restituendi sub mortali, euiteturque iam peccatum mortale deinceps restituendo illud modicum, quo compleuit materiam grauem? Quidam negant, sed docent teneri sub mortali totum restituere. Ita Ioannes à Medin. C. *de restit.* quo. §. *occurrit hic casus.* Cordub. in *Sum.* quæst. 70. punct. 2. Ludouicus Lopez, & alij.

62 Oppositum tamen verius est, vt asserunt Petrus Nauarra lib. 3. part. 1. dubit. 9. Rebell. sup. numero 39. Clauis Regia libr. 9. capit. 19. num. 25. Aragon. 2. 2. quæst. 66. art. 6. Sanch. sup. numero 9. Bonacin. suprà numero 2, Sotus lib. 5. art. 3. ad 3. Vazquez *de restitutione*, cap. 9. §. 1. numero 77. & alij. Ratio est præcipua; quia, sicut ab omnibus excusatur fur ex paruitate materiæ, quoad acceptionem, ita debet excusari quoad retentionem. Item ideò tenetur quis sub mortali restituere, vt notabile proximi damnum auferat, sed restitutâ illâ modicâ quantitate, desinit iam esse, & ablatum est damnum notabile proximi; ergo &c. Deinde vltimâ modicâ quantitate non acceptâ, non esset mortale furtum ratione parui damni, ergo neque illâ restitutâ, cùm res in eodem statu sint, atque erant ante illam acceptam, & ex oppositio sequeretur, quod, qui ex notabili quantitate ablatâ vnum tantum quadrantem, aut vnum racemum vuarum retineret, adhuc obligationem sub mortali haberet.

Dubitatio IV.

An is, qui à diuersis, à nullo tamen notabilem quantitatem furatur, peccet mortaliter? & teneatur ad restitutionem sub mortali?

63 Asserendum est primò eum, qui per furta minima intendit ditescere, aut congerere notabilem quantitatem, peccare mortaliter illâ intentione. Ita tenent omnes Authores infrà citandi, & consequenter docent teneri sub mortali ad restitutionem. Contrarium tamen tenet Angelus, cap. 9. *Moral.* docens nec peccare, nec teneri ad restitutionem, (illum non. cap. 9. sed cap. 5. refert Sanchez) & idem tenet Ioannes Medin. C. de restitutione? quæst. 10. §. *occurrit hic casus.* limitat tamen, vt tantùm sit verum, quando accipiens esset pauper, nec in fraudem legis gratiâ vacandi otio sic furaretur; Sed, quia aliàs non habet vnde familiam sustentet. Petrus etiam Nauarra lib. 3. *de restitut.* cap. 1. part. 1. *in nouâ editione*, dub. 6. numero 56. & 57. dicit hanc sententiam non adeò improbabilem aliquibus videri, imò probabilem ipse videtur habere, dùm contrariam solùm appellat veriorem. Item Less. lib. 2. *de Iustitiâ*, cap. 12. dub. 7. n. 37. ait posse hanc sententiam sustineri, si hominis illius conditio talis sit, vt alij teneantur ei succurrere.

64 Assertio tamen nostra certissima est, & ex oppositâ sequeretur, quòd posset quis ita furando ditescere, & augere statum sine peccato mortali, & quòd posset retinere sine peccato valde ingentem quantitatẽ pecuniæ à multis acceptam, & quòd non peccaret mortaliter qui vtuntur ponderibus, vel mensuris iusto minoribus; quod videtur esse contra illud *prouerb.* 11. *Statera dolosa abominatio est apud Deũ.* & *Deut.* 25. *Non habebis in saculo diuersa pondera, maius, & minus &c. abominatur enim Dominus eũ, qui facit hæc.* Vbi satis insinuatur esse peccatum mortale. Et ratio est; quia hic modus furandi, & rem suam augendi valde repugnat Societati humanæ, & in omni Republica benè instituta est valde exosus, ac proinde, vt res valde noxia omniũ societati censetur sub mortali prohibita ex ipso jure naturæ, immo, vt notat Sanch. sup. n. 12. in Decalogo non tantùm prohibetur notabile damnum proximi; sed etiam vsurpatio rei alienæ; in decimo præcepto, quod est septimi expositio; sic enim habet *Non concupisces rem proximi tui.* Vitatio autem damni, quæ intenditur in hoc præcepto, quamuis notabilis

bilis ceſſet in hoc ſpeciali euentu, non ceſſat in communi. Ideò vim habet huiuſmodi præceptum. Deinde quia & ſi nulla priuato notabiliter noceat, nocet notabiliter toti communitati; in quâ grauis anſa, & occaſio daretur vniuerſis contemnendi honeſta exercitia, ſi citra culpam lethalem, ac reſtituendi onus, integrum eis eſſet diteſcere furando à ſingulis minima. Confirmatur, quia ratione huius damni communitatis mortale eſſet ex cumulo nummorum â ciuibus alicubi depoſito; ſi quis furaretur notabilem quantitatem, ita vt ſingulorum eſſet modica. Ex quo deſtruitur fundamentum Angeſti, ſcilicet, quòd nemini in particulari inferatur damnum notabile, ſufficit enim, quòd inferatur communitati modo explicato. Accedit quod prædictus eſſet poſſeſſor materiæ grauis alienæ ſine titulo, & dominio, nullius enim partis habet dominium, & titulum, vt patet. Hanc ſententiam tenent Maior in 4. diſt. 15. quæſt. 25. Sotus lib. 5. de Iuſtitia quæſt. 3. art. 3. Mercad. lib. 3. de Contractib. c. 4. Corduba. in Sum. q. 70. punct. 3. in 4. *opinione*. Ludouicus Lopez. 1. part. *Inſtructorij*. quæſt. 3. Arag. 2. 2. quæſt. 66. art. 6. Salon ibidem controuerſ. 3. Toletus lib. 5. *Summæ* c. 16. Clauis Regia lib. 9. c. 15. numero 27. Rodrig. 1. tom. *Summæ* in 2. *editione*. cap. 150. numero vltimo. Nauarra lib. 3. *de reſtit.* cap. 1. part. 1. *in noua editione* dub. 6. à numero 57. vſque ad 72. Leſſ. lib. 2. *de Iuſtitia*. cap. 12. dub. 7. numero 36. Sanch. ſup. numero 12. Vazquez *de reſtitut.* cap. 9. §. 1. à numero 71. & 1. 2. loco ſuprà citato, vbi numero 76. preſſus difficultate argumenti Angeſti, ſcilicet, quòd nemini in particulari irrogetur grauis iniuria, loquens de hoc argumento ait, *fateor difficile, & probabilem forſan primam opinionem efficiens*; cui argumento ipſe reſpondet, quòd, licèt vnuſquiſque non ſit Iure optimo inuitus notabiliter de damno facto alteri, eſt tamen quòd ſibi parua quantitas ſit accepta non ſimpliciter, ſed ita, vt cum eâ efficiat notabile furtum, & ſibi vſurpet notabilem quantitatẽ, & ſic vnuſquiſque hac ratione rationabiliter eſt inuitus; & tandem ſemi ſubmerſus concludit. *Neſcio an alia magis poſſit congruere argumẽto reſponſio, quod fateor eſſe difficillimũ.*

65 Quæret aliquis an quodlibet furtiolum ex prædictis ſit peccatum mortale? Reſpondetur intrinſecè, & ex ſe actum exteriorem tantum eſſe venialem, ſaltem vſque dùm peruenitur ad notabilem quantitatem; tamen extrinſeca denominatione à voluntate, & intentione illâ mortiferâ, ex quâ procedit, eſſe peccatum mortale. Poſtquàm autem peruenitur ad notabilem quantitatem, philoſophandum eſt ſicut in dubit. præcedente.

66 Quæres ſecundo, cui tenebitur reſtituere iſte, qui ſic à pluribus accepit? Reſpondetur teneri in primis ijs, à quibus accepit quòd ſi non commodè poſſit, vt quòd ignorentur, vel quòd difficilior ſit executio, quàm res tantilla poſtulet, aut ſubſit periculum infamiæ iuxta regulas generales huius materiæ, in pauperes, vel opera pia diſtribuendum eſt.

67 Præcipua difficultas eſt de eo, qui per furta minima pluribus facta, non quidem intendebat adquirere rem notabilem; ſed ex occaſione, & caſu ea committens, an peccet mortiferè, & teneatur ad reſtitutionem ſub mortali.

68 Nauarrus ſuprà conſequenter dicet hunc nullâ acceptione rei modicę peccaturum mortaliter, cùm idem fateatur in furto commiſſo reſpectu eiuſdem perſonæ, cuius loquendi modus nobis magis placuit dubio præcedenti, vbi diximus eſſe mortale tantùm, quatenùs retentio eſt; ſed eadem difficultas perſeuerat in retentione, & de hoc quærimus, an quando quis videt ſe iam retinere materiam grauem, peccet mortaliter, & teneatur ad reſtitutionem.

69 Communis ſententia eſt teneri. Eandemque rationem putant Authores eſſe, quando à multis, &, quando ab vno, & eodem. Ita Ioannes Medin. Maior, Sotus, Lopez, Cordub, Petrus Nauarra, Vazquez citati dubit. præcedenti, & idem Vazquez cap. illo 9. §. 1. *de reſtitutione*. numero 68. Bañez quæſt. 66. artic. 6. Valentia quæſt. 10. punct. 5. in fine Sanchez ſuprà numero 15. cum alijs, quos refert Layman ſupra numero 6. verſ. *Secundum* Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 8.

70 Aſſerendum eſt primò, quando furtum contra multos dominos prædicto modo committitur, maior quantitas exigitur ad mortale conſtituendum, quàm, quando ab eodem, quia diuerſi illi parum læduntur, & minus inuiti ſunt, neque ita curant rerum minutarum caſu furreptarum reſtitutionem, vt benè tradunt Leſſ. dub. 8. numero 47. & Rebell. lib. 3. quæſt. 15. ſection. 5. concluſ. 3. qui vnum ferè Aureum ſic acceptum, dicit non eſſe mortale, licèt aliàs putet duos argenteos eſſe in furto materiam ſufficientem ad mortale. Idem videtur ſentire Layman ſuprà verſus. *Tertium*. Rebellum refert & ſequitur Sanchez ſuprà n. 7.

71 Aſſero ſecundo, is qui ſine prædicto animo congregandi notabilẽ quantitatem, & in diuerſo rerum genere, ſiue negotijs, diuerſiſque dolis & per magna tẽporis interualla, à diuerſis notabilem quantitatem, ab vnoquoq; tamen paruã furatus eſt, neq; peccauit mortaliter, neq; ſub mortali tenebitur ad reſtitutionẽ. Colligitur hęc aſſertio ex doctrina Nauarri traditâ dubit. prędecenti, & eam tenet quod attinet ad peccatum mortale Toletus l. 5. c. 16. in fin. & Sà verb. *furtum*. n. 8. expreſſiuſq; & etiam quoad obligationem reſtituendi Rebell. lib. 3. q. 15. ſect. 5. concluſ. 4. probat; quia oppoſitum aſſerere nimis durum, & prętер rationem, & cõtra praxim videtur;

Digitized by Google

detur; non enim continuantur, nec coniunguntur ista furtiola, neque materia eorum, cum casu, & diuersis temporibus, & à diuersis personis fuerint acceptæ illæ materiæ, si enim respectu eiusdem non videntur continuari, (vt diximus superiori dubitatione) multò minùs coniunguntur respectu diuersorum. Sicut is, qui plurima verba, singula venialiter iniuriosa, pluribus dixit, singulosue infamiâ veniali affecit, non censetur peccare mortaliter, neque sub mortali ad restitutionem obligari. Et licet Sanchez suprà num. 15. videatur contrariùs, tamen re verâ nō est, quia ibi nō loquitur de furtiolis cum magnâ interpolatione, vt nos loquimur. Quod si hæc circunstantia concurrat, à fortiori tenetur nobis consentire. Nam, si n. 10. consentit in furtiolis valde interpollatis comparatione eiusdem personæ non coniungi materiam, eâdem, imò potiori ratione debet id concedere, quando furtiola sunt comparatione diuersarum personarum. Et quidem, si in casu nostrę assertionis esset obligatio restitutionis propter coniunctionem materiarum: Quis non videt, quot scrupulos, ac molestias confessarijs, & pœnitentibus opposita opinio afferat? Cùm vix sit pœnitens maximè ex artificibus. v.g. Sartoribus, qui per longum vitæ decursum, similia parua damna pluribus non intulerit.

74 Asserendum tertiò. Si furtiola illa parua, vel in specie extent, vel se furans ditiorem factum sentiat ex illis, eo ipso quòd notabilis sit quantitas, tenetur sub mortali restituere; atque hac ratione intelligenda est sententia Sanch. loco citato, n. illo 15. maximè cum n. 18. expressè dicat quòd, si immemor acceptionum præteritorum esset, non peccaret mortaliter accipiendo; at postea earum memor, teneretur sub mortali restituere. Hanc tertiam assertionem à fortiori tenebunt Vazq. 1. 2. disp. 146. c. 2. n. 6. & loco citato *de restitutione*. Valentia Ledesma. & Rebell. apud Sanch. n. 15.

Dubitatio V.

An, quando multi homines per minuta furta vni, & eidem graue damnum inferunt, peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?

75 ASserendum primò. Quando communi concilio concurrerunt, v.g. ad vineam deuastandam, etiamsi vnusquisque paruam quantitatem acceperit, quisque peccat mortaliter, &, nisi alij suas partes restituant, totum damnum in solidum tenetur restituere sub mortali; quia suo concilio, & concursu ad totum damnum cooperatur iuxta dicta disp. 4. dubit. 9. & docent expresse authores omnes infra citandi.

76 Asserendum secundò. Si casu fiat tale damnum notabile à multis, ita, vt alter alterius non sit conscius, nemo peccat mortaliter, neque tenetur ad restitutionem sub mortali, quamdiu ab illis ignoratur notabile damnum fuisse illatum. Hæc etiam est certa assertio. Ita Nauarrus c. 17. n. 130. Sanch. lib. illo 7. *Moralium* c. 21. n. 20. & communiter omnes.

77 Difficultas ergo est; an, si multi seorsum, & non communicato consilio damnum notabile inferant aduertentes id inferri peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?

78 Prima opinio affirmat, etiamsi modicum quisque accipiat, obligari sub mortali. Quod si diuersis temporibus paulatim damnum factum fuit notabile, ille qui sciens suo furtiolo, compleri damnum notabile, nihilominus furatur, mortaliter peccare, & pariter omnes, qui ignari de quantitate notabili, furati sunt modicum, licet non peccauerint mortaliter propter ignorantiam, tamen cùm primùm sciunt se accepisse partem illius quantitatis notabilis, teneri sub mortali ad suam partem restituendam. Ita Maior. n. 4. dist. 15. q. 25. & q. 26. in secundo argumento contra primam conclusionem. Medin. C. de *restit.* q. 10. §. ad primum casum Nauarrus *in sum. Hispani.* c. 17. n. 130. Nam in Latinâ solùm loquitur de furante inscio aliorum. Vnde malè citatur pro contrariâ sententiâ. Tenet etiam Petrus à Nauarrâ lib. 1. c. 1. dub. 5. n. 49. Vasq. 1. 2. disput. 146. c. 2. n. 5. & 6. Suarez tom. 5. *in tertiam partem.* disp. 20. sect. 2. n. 3. & Rebell. de *Iustitiâ* 1. p. 3. q. 15. sect. 5. n. 41. limitaris, nisi tempore omnino interpolato vt post tres vel quatuor menses, Couarr. Cordub. Rodrig. Ludouicus Lopez, & alij multi apud Sāch. sup. n. 21. probant primò, quia omnes simul sunt causa grauis damni, & quādo eodem tēpore cōcurrunt scienter, vel ad acceptionē, vel ad retentionem, non est maior ratio quare vnus potiùs, quàm alter peccet mortaliter, & teneatur sub mortali. Dici autem non potest neminē teneri nec peccare mortaliter; sequeretur enim dominum rei posse pati graue damnum absque peccato mortali retinentium aliena bona, quod videtur absurdum. Hæc sententia probabilis est, maximè cum limitatione Rebelli prædictâ; quia si tanta sit interpolatio furtorum, non videntur ista furta ad vnum, & idem damnum, more humano constituendum coniungi, ac proinde non peccabunt mortaliter, nec tenebuntur restituere sub mortali; aliàs etiam damnandus esset peccati mortalis, qui hoc anno aliquid paruum accipit ex vineâ, quam sit præterito anno fuisse deuastatam, & etiam is, qui paruam pecuniam furatur à Petro, sciens in alijs rebus aut fundis eiusdem Petri ab alijs notabile

notabile damnum fuiſſe illatum; quod nemo concedit.

79 Aſſerendum nihilominus eſt tertiò. Neminem prædictorum peccare mortaliter, nec ſub mortali teneri ad reſtitutionem. Hæc aſſertio colligitur ex Soto in 4. diſtinctione 22. quæſt. 1. art. 2. caſu §. *arguitur autem.* Vbi huiuſmodi hominem non damnat peccati mortalis, niſi in caſu, quo ſciat propter damnum illud ferri ſententiam excommunicationis. Item expreſsè tenet Leſſius libro 2. cap. 12. dub. 9. Aragon. numero 25. Sicut & idem Sotus 4. de Iuſtitiâ quæſt. 7. art. 3. verſ. *dubium autem.* Vbi expreſsè ait nullum accipientem peccaſſe mortaliter, quàndo ſinguli modica acceperũt, ex quibus fortè tota vinea deuaſtata eſt. Sòlùm ait ſub mortali teneri reſtituere, quando poſteà id iubentur ſub pœnâ excommunicationis, quam iuſtam eſſe putat pro damni reparatione. Et conſentiunt Bartholomeus à Medin. 1. 2. q. 88. artic. 4. ad tertium & Salon. 2. 2. q. 2. art. 7. controuerſ. 1. §. *de participante.* Idem tenet, & latè probat Sanch. ſup. n. 22. Probatur; quia hic nullo modo eſt cauſa damni notabilis, aut occaſio furandi alia modica furta, neque vnquam retinet partem notabilem, ſed paruam. Quòd autem alij furentur, & furati ſint, non aggrauat eius peccatum, ſed per accidens eſt ad iſtius actionem, & præter iſtius intentionem accidit, neque enim conſentit in totum damnum, maximè cauſando illud, cùm non illud cauſet; quamuis actu interno conſentiret, & ex eo capite peccaret. Confirmatur primò, quia alioquin, quis ſciens alium abſtuliſſe nouem (ſuppoſito, quòd tantùm Decem ſit materia ad mortale ſufficiens) ipſe auferat vnum, infinitè ampliùs peccabit, ſcilicet mortaliter, quàm alter auferendo nouem. Confirmatur ſecundo, quia alias qui furatur modicum à Rege vel à diuite, ſciens, vel putans alios etiam ab eodem furatos fuiſſe, peccabit ſemper mortaliter, etiamſi nullo modo alijs fuerit cauſa furandi; quod etiam videtur abſurdum. Confirmatur. Tertiò, quia ahàs ferè omnes furantes racemum vuarum ex vineis, aut pomum ex hortis, eſſent damnandi peccati mortalis, quoties enim quiſque dominus eſt vinearum, aut hortorum, à quo non ſit aliquid furto ablatum, leue ſaltem in varijs occaſionibus. Ergo ferè omnes pomum, aut racemum furantes prudenter iudicare poſſunt ita factum eſſe. Ergo prudenter timere debet quòd facto illo ſuo leuiſſimo, ſuppoſitis alijs aliorum, graue nocumentum inferatur domino, ac proinde quicunq; ſic accipiens peccabit mortaliter, cùm ſe exponat periculo probabili iniuſtitiæ.

80 Nec fundamentum oppoſitæ ſententiæ aliquid probat. Reſpondetur enim concedendo totum. Neque enim abſurdum videri debet, vt quis magnum damnum à multis acceperit, & tamen nemo teneatur ſub mortali reſtituere; cùm etiam ſecundùm multorum ſententiam locum habeat, quando ab vno & eodem datum eſt damnum notabile abſque culpa lethali, ſed tantùm veniale iuxta dicta diſp. 3. dub. 2. concluſ. 2. legatur Sanch. ſup. vbi refert Nauarram referrentem alios lib. 3. *de reſtit.* c. 1. p. 1. *in noua editione* dub. 4. n. 49. & eundem Nauarram in noſtram ſententiam conatur adducere.

Imò, vt rectè notat Sanch. n. 23. etiamſi vera eſſet prior ſententia, adhuc dicendum eſſet, ſi ex illis ſic ingredientibus, aliqui notabile damnum inferant, qui poſteà aut cum illis ſimul, non tanquàm vna cauſa furatur rem paruam, non peccare mortaliter accipiendo, & non reſtituendo; quia nec partialiter eſt cauſa illius damnificati illati, ante tempus ſui furti, nec reſarcietur reſtituto ſuo furto, nec debet hic cenſeri cauſa partialis illius damni notabilis, cuius certi & deſignati ſint, qui fuerunt cauſa. Pro quâ doctrinâ refert Sanch. Vazq. & Nauarr. ſup. citatos. 81

Dubitari autem poteſt, an tunc, qui excuſatur à mortali acceptione, eo quòd norit iam damnum notabile ab alijs illatum, peccet mortaliter non reſtituendo illam modicam partem, alijs non reſarcientibus notabile id damnum? Quidquid Nauarra dicat dubitatio illo 4. numero 50. & 51. non peccat mortaliter non reſtituendo. Ia. Sanch. ſup. num. 24. cum Vazq. quem refert, ſuprà citatum. Quia cùm conſtet à quibus ſit damnum notabile illatum, &, qui ſub mortali teneantur id reſarcire; neque id damnum ceſſet reſtitutâ modicâ huius partis, non eſt cur obligandus ſit ſub mortali reſtituere. 82

Abſolutè etiam in caſu ſententiæ contrariæ noſtræ aſſertioni dato, quòd illa vera ſit, & quòd vnuſquiſque teneatur ſub mortali partem ſuam minimam reſtituere, intelligendum eſſet quando cæteri non reſtituerent ſuas, vt rectè notat Sanchez, ſuprà n. 25. cum Nauarrat, quem refert. 83

Supereſt iam difficultas de excommunicationibus quæ ferri ſolent contra deuaſtantes hortos, vel vineas, an comprehendant ſic furantes minima non vna cauſa cum alijs? Et quidem ſi loquantur conſequenter, qui docent peccare mortaliter, & teneri ſub mortali reſtituere, ſatis conſequens eſt, vt ſimul doceant, incurrere excommunicationem ſi non reſtituãt; quia in excõmunicatione ſoliùs culpæ futuræ habetur ratio pro qua ſolum ferri poteſt, & prędicti in poſterum peccant mortaliter non reſtituendo ergo ligantur Cenſuris. Ita docent Suar. ſup. diſp. illâ 20 ſect. 2. n. 3. & 5. Clauis Regia de Cenſuris c. 9. n. 10. Henriquez lib. 13. c. 17. n. 4. in fin. Ledeſma, Cordub. Lopez Rodrig. Salon. & alij, quos refert Sanch. ſup. n. 26. 84

Ex Auctoribus verò noſtræ ſententiæ quidam putãt, etiamſi non peccauerit mortaliter, 85

ligari excommunicatione. Sotus in 4. dist. 22. q. 1. artic. 2. & 4 de Iustitiâ q. 7. artic. 3. Bartholom. à Medin. 1. 2. q. 88. art. 4. Salon. 2. 2. q. 62. artic. 7. controuers. 1. §. *de participante*. Lessius libro 2. de Iustitiâ cap. 12. dubit. 9. n. 54. Azor. 3. p. lib. 5. c. 13. q. 5. vers. *ex his sequitur*. Bonacin. q. 1. *de Censur.* punct. 3. n. 10. & 11. & alij. Limitant verò Sotus & Clauis Regia, nisi tàm modicum esset furtum vt pro nihilo reputaretur illud, quod ille furans furripuit. Ideò apertè videntur sentire solùm ratione præcepti Prælati, sub excommunicatione præcipiêtis, teneri sub peccato mortali restituere. Atque ita sentit. Lessius n. 54. Fundamentum huius sententiæ videtur esse; quia potest quis ex iustâ causâ cõpelli positiuo præcepto sub peccato mortali ad id, ad quod aliàs lure naturali nõ tenebatur. Vt v. g. interesse publicis supplicationibus, vel audire edicta Inquisitorum. In quibus casibus, secluso præcepto, nõ peccaret, illo autem posito, & non impleto, peccat non implendo præceptum, & incurrit excommunicationem, sub cuius pœna latæ sententiæ præceptum fuit impositum. Est autem iustè impositum tale præceptum, vt resarciatur damnum graue proximi illâ restitutione resarciendum in casu prędictæ sententiæ.

86 Asserò tamen in primis generaliter loquendo, qui nec accipiendo, nec retinendo peccat mortaliter, etiamsi sciat suo minimo furto cõpleri quantitatem sufficientem ad mortale, non ligari hac censurâ sic generaliter latâ. Probatur; quia censura contra furantes, eos solos cõprehendit, qui tenentur sub mortali restituere, vt cum communi, & receptissimâ omnium sententiâ docet Nauarrus c. *Inter verba* in nouâ edit. concl. 6. corollario 19. n. 54. Et *summa* Latinâ, & Hispanâ c. 27. n. 9. & sum. Latinâ c. 17. n. 4. & ca. finali n. 12. & 14. q. 6. Sed prædictus non tenetur sub mortali restituere, ergo non incurrit excommunicationem. Ita docet Sanch. sup. n. 28. & Nauarra l. 3. *de Restit.* c. 1. p. 1. *in Nouâ editione* dub. 7. n. 64. & 65. Legantur quæ dicemus in nostro opere de Sacramentis, & Censuris tract. 10. disp. 2. dub. 12. & 14.

87 Verissimum nihilominus puto, posse ferri excommunicationem, quâ velit superior cõprehendere tales minima furantes, etiãsi non mortaliter deliquerint accipiendo, & retinendo, quo casu peccabũt mortaliter nõ restituẽdo, & incurrent. Ita docet Sanch. n. 92. & Nauar. vbi nuper. Suar. disp. illa 20 cit. sect. 2. n. 6. qui limitat hoc esse verũ, si præceptũ Prælati nõ innitatur obligationi Iustitiæ cõmutatiuæ, cuius est obligare ad restitutionem; quia cùm hæc non adstringat tunc sub mortali ad restituendum, nec superior Ecclesiasticus potest intra huius virtutis latitudinem adiungere eam obligationem, eo quòd materia non sit illius capax. Ideò necesse est peculiarem obedientiæ obligationem addere; ad quam necesse est, vt interueniat alia spiritualis ratio, quam per se respiciat spiritualis potestas, eaque adeo grauis, vt satis sit ad grauem obligationem inducendam, vt, si iudicet expedire ad communem Reipublicæ tranquillitatem, & vitanda peccata multa, vel spirituale damnum eius, aduersus quem furta hæc patrata sunt.

Ex dictis colligitur validam esse, iustam, & 88
rationi consonam excommunicationem, quam video sæpè ferri in aliquibus Regni Castellæ Diœcesibus, aut parochijs contra non soluentes decimas, quam expressè solent ferre etiam contra non soluentes vel modium hordei, vel tritici. Quæ excommunicatio locum habet etiam in retinente tàm paruam quantitatem propter commune bonum Ecclesiæ, quòd potest intendere Prælatus. Vt eâ viâ præcludatur aditus defraudandi in notabili quantitate Ecclesiam, & eius Ministros, qui singulis defraudantibus modicum quid, magnis possent redditibus priuari, cui malo occurritur per dictas Censuras; sed de his omnibus iterum latè dicemus citata illa disp. 2. de Cẽsuris dub. 12. & 14.

Dubitatio VI.

An, qui accipit rem suam existẽtem apud alium, vel rem sibi debitam, peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem? Atque in vniuersum, an se compensare sit licitum?

89 ASserendum est primò, si seruentur & adsint aliquæ conditiones, licitum est rem tuam, aut tibi debitam clàm accipere gratiâ te recompensandi. Si verò non adsint conditiones illæ, peccatum erit, & interdùm cum obligatione restitutionis, interdùm verò sine illâ. Ita communiter Canonistæ in c. *Bona fides* de *Deposito*. Alens 4. p. q. 86. Membro 3, art. 1. D. Thom. 2. 2. q. 66. art. 3. & 5. & ibi Caiet. & alij interpretes D. Thomæ. Paludanus in 4. dist. 15. q. 2. art. 2. Ricard. quæst. 7. art. 1. Gabriel quæst. 3. dub. 5. & q. 4. concluſ. 2. Medin. C. *de restitutione* q. 3. causâ 12. Sotus 5. *de Iustitiâ* q. 3. artic. 3. Syluest. *furtum* q. 12. & 13. Angel. *furtum* n. 40. Nauarrus cap. 17. numero 112. Petrus Nauarra lib. 3. cap. 1 parte vltim. dub. 8. n. 184. Valentia disp. 5. q. 10. punct. 5. Rebell. lib 5. q. 18. Less. lib. 2. cap. 12. dub. 10.

Aliqui tamen ex his auctoribus, vt Ioan. 90
Medin. & Couarru. in cap. *Quamuis pactum*. 1. parte §. 4. numero 9. & multi alij excipiunt rem depositam, quam dicunt nunquàm esse licitum clàm accipere à depositario, etiãsi adsint omnes conditiones requisitę infrà referẽdę.

quia

by Google

qui a multa Iura ita cauerunt propter fidelitatem seruandam. & videtur aperta decisio Pontificis. c. *Bonâ fide. de depositis*. Propter quod caput, dicunt prædicti Authores, etiam in conscientiâ ita esse dicendum, scilicet, nunquam in illis esse licitam compensationem.

91 Sed probabile est etiam licere in deposito quando adsunt conditiones requisitæ. Licere (inquam) in foro conscientiæ; quia caput illud pro foro iudiciario, & exteriori videtur loqui, in quo cogetur reddere depositum ob præsumptionem perfidiæ, vt ibi insinuatur. Atque ita intelligunt illud caput Nauarrus c. 17. numero 115. in fine Less. suprâ numero 60. Sà verb. *depositum* numero 4. & Petrus à Nauarrâ suprà numero 390. qui addit, quòd, si loquatur in foro conscientiæ, subintelligitur si aliter posset debitum temperare sine acceptione depositi. Vnde, si debitor tuus deposuit apud te pallium, poteris non reddere pallium, vel negare depositum, si aliter non speras tuum debitum recuperare. Similiter, qui deposuit rem suam apud aliquem, & non sperat vllâ viâ se recuperaturum eam, poterit clam accipere. Et sicut licita est compensatio in alijs rebus, ita in eâdem. Iam verò de conditionibus dicamus.

92 Prima conditio requisita, vt licita sit compensatio, est quòd accipiens sit moraliter certus rem esse suam, vel sibi ex Iustitiâ deberi, si enim esset dubius, non poterit eam accipere. Nam in dubio melior est conditio possidentis. Sed quid, si non dubitat, sed probabiliter opinatur rem esse suam, aut sibi debitam? Videri posset se posse compensare iuxta dicta, disp. 5. dub. 10. concl. 1. n. 199. Sed oppositum videtur dicendum iuxta corollar. 4. ibi. n. 203. ex Less. & Molin. & iuxta Corollar. 5. ibi etiam num. 204. ex Sanch.

93 Notat verò Rebell. quod certitudo non opus est, vt sit omnino infallibilis; sed satis est, vt sit humano modo certitudo. Ita lib. 2. de restit. q. 18. n. 4. quamuis cum Corduba contra dicat Lopez 2. p. c. 8.

94 Dixi autem *ex Iustitiâ deberi*; quia, si non sit debita ex Iustitiâ; sed ex gratitudine, & debito antidorali, non erit licita acceptio, quicquid reclamet Petrus Nauarra, vt postea videbimus.

95 Secunda conditio, vt non accipiat rem alienam apud debitorem depositam, sed vel suam, vel sui debitoris. Nam compensatio fieri debet ex bonis debitoris, quæ in eius sunt dominio, quia creditor solùm habet jus in personam debitoris, & in illius bona, quin potiùs existimo, quòd, si debitor non est soluendo integrè omnibus creditoribus, in tali compensatione obseruari debet ordo restitutionis, quem seruare tenebatur ipse debitor, alias fieret iniustitia alijs creditoribus. Est communis sententia Doctorum, quod attinet ad hanc conditionem

96 Non est tamen improbabile posse esse compensationem in foro cõscientiæ in deposito vel commodato quod apud creditorem habet debitor, quando aliâ ratione non potest res debita obtineri. Nam sicut debitor non seruat fidem in solutione faciendâ. Ita creditor non videtur obligandus ad seruandam fidem, & rem debitoris apud se depositam restituendam. Ita Nauarr. c. 17. n. 115. ad finem Sà verb. *depositum* num. 4. Less. lib. 2. cap. 27. dubit. 4. numero 16. & alij.

97 Tertia conditio, vt accipiens non possit aliâ viâ suam rem, seu debitum recuperare, vel non absq; notabili molestiâ vel expẽsis vt rectè Nauarrus & plerique alij; quia, si potest debitũ aut rẽ recuperare sine notabili inconuenienti, tenetur seruare Iuris ordinem, & in Iudicio debitum exigere; aliàs peccabit vsurpando sibi officium Iudicis. Hoc tamen peccatum tantùm est vel contra Iustitiam legalem, & bonum commune, vt rectè D. Thom. sup. art. 5. & Caiet. ibi. Valentia & Less. suprà; vel potiùs cõtra Iustitiam vindicatiuam, sicut is, qui per se non implorata Iudicis authoritate se vindicat, vt rectè notant aliqui recentiores; quia secundùm D. Tho. 2. 2. q. 59. art. 1. Et ibi Aragon & Salon. imò & ipse D. Tho. clariùs q. 79. art. 2. in corpore. Sotus 3. *de Iustitiâ* q. 3. art. 1. Valẽtia disp. 5. q. 3. punct. 1. Nunquam peccatur contra Iustitiam legalem; nisi ex affectu interiori, scilicet ex contemptu boni communis. Et tamen qui se compensat; non facit ex eo contemptu. D. Thomas verò artic. illo 5. tantùm dicit eum, qui se compensat, peccare contra commune bonum. Quod verum est; quia vindicatiua Iustitia commune bonum respicit. Verùm circa hanc conditionem rectè, & latè multis rationibus probat Valentia suprà, non esse necessariò obseruandam ab eo, qui accipit rem suam à fure. Si enim sine scandalo, & perturbatione communitatis accipiat à fure, non peccabit etiam si Iudicem non adeat; atque ita obtinuit communis consuetudo, vt vbicumque quis rem suam furto ablatam inuenit, si absque scandalo fieri possit, accipiat.

98 Pari ratione existimo non esse necessariam hanc conditionem, quando duo sibi inuicem debitores sunt, & debita sunt eiusdem rationis, vt, si tibi debeo mille, & tu mihi totidem. Tunc enim fas erit cuique non soluere alteri, sed compensare, ac, si plura alter debet excessum duntaxat soluere secluso scandalo, Ita Medina quæst 13. causâ 12. Valentia disp. illâ 5. quæst. 6. punct. 7. Rebell. suprà conclus. 2. numero 4 & docet esse communem sententiam apud Canonistas ad c. *Bona fides, de Depositis*.

99 Quod si debita sint diuersæ rationis, vt, si tu mihi debeas centum aureos, & ego tibi vas aureum eiusdem valoris, non erit licita compensatio; nisi aliter debitum meum recuperare

perare nequeam sine iacturâ, & incommodo notabili iuxta Gloss. communiter receptam in dicto c. *Bona fides*.

100 Quarta conditio est, vt absit periculum scandali vel infamiæ, similisúe damni extrinseci; ne tamquàm fur puniaris, vel habearis tu, vel alius, qui possideat rem.

101 Quintam conditionem addunt Caietan. Sot. & alij communiter, scilicet, vt moneat debitorem nihil iam sibi deberi: vel dicat se remittere debitum, ne debitor incurrat damnum iterum restituendi. Legatur Molin. disputat. 991. & Nauarrus suprà numero 133. Verùm ad hoc satis est, vt notat Valentia, quòd accipiens habeat animum non accipiendi iterum debitum illud, & cauendi, ne sui hæredes illud accipiant. Si tamen commodè potest, tenetur illam monitionem facere ex charitate, vt ille sentiat se ampliùs non teneri illâ obligatione, ne permaneat in peccato, existimans se alienum inuitò domino retinere, vt rectè Less. sup. n. 57.

102 His existentibus conditionibus, licita est compensatio, & seruatur Iustitia; quia cum his circumstantijs, & in has angustias creditore redacto, ex Iure ipso naturali videtur licitum se compensare etiam auctoritate priuatâ. Seruatur enim Iustitia, cuius munus est rem alteri tradere ad æqualitatem. Deficiente autem quacumque ex conditionibus prædictis, vt explicatę sunt, peccatum erit, & quidem mortale ex genere suo se compensare propriâ auctoritate. An verò cum tali peccato incurratur obligatio restituendi, iam dico,

103 Asserendum secundo, deficientibus 3. 4. & 5. conditone, prædictis vel quæcumque earum, peccatum erit se cõmpensare, tamen factâ compensatione, nulla manet obligatio restituendi, vt omnes citati auctores concedunt. At verò deficiente primâ aut secundâ, restituendi manet obligatio, vt omnes etiam fatentur Auctores, cuius ratio manifesta est; quia fit iniustitia ei, à quo res surripitur, vel etiam ei, cuius est res; si non erat possidentis.

104 Primam conditionem quòd res debeat esse debita ex iustitiâ, impugnat Petrus Nauarra libr. 3. capit. 1. numero 376. & 393. putans compensationem fieri posse in re sibi debitâ alio titulo quam Iustitiæ, v. g. ex præcepto. Probat; quia, qui est in extremâ necessitate, potest accipere necessaria ab eo, qui non vult ei succurrere. Respondetur tamen nos loqui de compensatione, ad quam necessarium est vt debitum sit ex Iustitiâ; acceptio verò, de quâ ipse loquitur, non est compensatio sed succurrere mihi extremè indigenti, quod est longè diuersum.

105 Secundò etiam contra eandem primam conditionem sentiunt aliqui, quos tacito nomine allegat Sà verb. *furtum* numero 5. dicentes eum, qui accepit, quod dubitabat an esset suum, non teneri ad restitutionem; quia in dubio melior est conditio possidentis. Pro quâ sententiâ Nauarr. c. 17. n. 117. citat Ioannem à Medin. quem tamen ipse refutat.

Hæc autem sententia nullo modo potest es- 106
se vera, aut probabilis, si tempore, quo ille dubitare cepit, alter iam possidebat; tunc enim possessio stat pro altero, vt vidit Petrus Nauarra num. 412.

Quando verò à nemine possidetur res de 107
quâ dubito, an sit mea, vt si eam inuenio desertam: tunc probabile hoc est. Item, si tu mihi tempore dubij abstuliſti rem, quam ego possidebam, & de quâ dubij eramus, an esset mea, vel tua; tunc ego possum eam à te accipere; quia possessio pro me stabat, & iniustè eam abstuliſti à me. Pari ratione, si ego dubito an debeam tibi pecunias, possum eas non soluere: quia egò possideo. Aliter sanè, quàm in his casibus ego non video, quid veritatis habeat illa doctrina, quam refert Sà.

Oportet modò aliqua ex traditâ doctrinâ 108
pro praxi frequenti colligere.

Colligitur Primò, quòd etiam si talia con- 109
tuleris in aliquem liberaliter beneficia, vel talia feceris obsequia liberaliter, aut tales donationes; vt re verâ Iudex requisitus eum compulsurus esset, vt rependat gratiam, tamen ex quo tu gratis feciſti, aut dediſti, non potes te compensare, aut aliquid de suis accipere; nisi lata sententiâ. Item non potes à mutuatario, cui sæpius aliàs mutuaſti, pecuniam clam mutuò accipere, quando ipse non vult tibi re mutuare, nam mutuatarius non est tibi debitor ex Iustitiâ, sed ex gratitudine, sicut neque famuli possunt se compensare ex bonis dominorum, quando scientes, & volentes conuentionem fecerunt seruiendi domini sui pro nullo pretio, aut exiguo.

Secundò colligitur, non te posse compen- 110
sare pro pœna tibi debita quando tantum tibi debetur post sententiam Iudicis; compensatio enim tunc non habet locum ante sententiam pro pœna nondùm debitâ: secus verò post sententiam, aut si pœna incurratur ipso facto, sitque applicata in speciali ei, qui se compensare vult, tunc enim licebit seruatis alijs conditionibus.

Tertiò colligitur, quod, qui seruatis præ- 111
dictis seruandis, se clam compensauit, non comprehenditur excommunicatione latâ contra eos qui acceperunt clam illa bona, etiamsi in sententiâ scriptâ dicatur *non obstante quòd in compensationem acceperint*: quia cùm nullum fuerit peccatum, intolerabilem contineret errorem, ac proinde non censebitur ligare, vel certè intelligenda sunt illa verba, vt sententia feratur in eos, qui iniusto prætextu recompensationis, ea bona clam acceperunt. Ita Medin.

de

C. *de restit.* q. 11. §. *sed dimissa.* Cordub. 6. *in sum.* q. 64. vers. *Quarto.* & q. 111. & 118. Rodrig. verb *descommunion.* cap. 79. concluſ. 11. Nauarrus c. 17. à n. 114. Gabriel in 4. diſt. 15. q. 3. art. 3. dub. 3. Petrus à Nauarrâ ſup. dub. 8. Leſſ. & Rebell. ſup. & alij.

112 Si verò compenſatio fuit illicita defectu tertiæ, & quartæ conditionis; quia, videlicet poterat, ſeruato Iuris ordine rem ſuam recuperare, aut; quia cum ſcandalo, vel infamiâ ſe compenſauit: tunc aliqui Auctores, vt Medin. & Syluest. Verb. *furtum* q. 9. & *excommunicati* 2. n. 19. Rodriguez, & Corduba ſup. docent ligari excõmunicatione. Sed dicendum eſt non ligari; quia, & ſi peccauerit accipiendo, non tamen peccauit retinendo, nec tenetur ad reſtitutionem: Iudex verò, tantùm intendit ligare iniuſtum detentorem, & quamuis iuſtum etiam intenderet ligare, tamen nihil efficeret, quia probabilis eſt opinio, pro peccato præterito nõ poſſe ferri excommunicationem. Ita Petrus à Nauar. & Leſſ. ſup. & colligitur ex Nauarro n. 114. tenentque alij docti Recentiores & colligitur ex dictis ſuprà in fine n. 86. & locis ibi notatis.

113 Verùm dicat aliquis, Iudex per modum pœnæ poterit imponere hanc reſtitutionem ob peccatum præteritum. Reſpondetur negando poſſe; quia Iudex non poteſt aliquem punire pœnâ pecuniariâ, vel ſimili, ob delictum; niſi priùs Iuridicè audiatur reus & conuincatur, & multò minùs excommunicatione, niſi ob peccatum pendens in futurum.

114 Addenda etiam hîc ſunt duo; primùm, ſi is, qui iuſtè accepit in compẽſationem, rogaretur à Iudice ſub iuramento, an ipſe acceperit, vel ſciat, quis acceperit, licitè poteſt iurare ſe neſcire, ſubintelligendo ad id dicendum; vel neſcire quis acceperit, vt Iudex intendit, ſcilicet, iniuſtè. Ita Nauarrus c. 17. n. 16. Si tamen non rectè accepit eo quod viâ Iuris potuit facilè id recuperare, tenebitur fateri; quia iuridicè interrogatur, vt putat Leſſ. ſup. n. 62. qui tamen addit contrarium non eſſe improbabile; quia alia videtur mens Iudicis, nempè; an acceperit iniuſtè quoad ſubſtantiam acceptionis, non verò, quoad modum illum.

115 Secundum eſt, quòd in caſu, quo ille, qui accepit in recompenſationem, & non ligatur excommunicatione, nec tenetur ſe manifeſtare; etiam non ligantur ij, qui certò, aut probabiliter ſciunt ea bona in recompenſationem accepta fuiſſe, etiamſi excommunicatio feratur cõtra ſcientes, & non reuelãtes. Hoc fatentur omnes citati Auctores, Medin. Cordub. Nauarrus, Petrus à Nauarrâ & alij communiter.

116 Quartò colligitur, is qui non ſeruatâ primâ aut ſecundâ conditione aliquid clàm accepit prætextu recompenſationis, comprehenditur ab excommunicatione latâ contra accipientes; quia, vt diximus, quando debitum erat dub iũ, & quando rem alienam accepit, quæ non erat debitoris, tenetur reſtituere quod accepit. Idẽ iudicium ſit, quando accepit vltrà id, quòd ſibi debebatur. Nam reſpectu huius exceſſus eſt verum furtum, atque hoc tenent Auctores omnes citati.

Pari ratione, me quidem Iudice, poterit ligari excõmunicatione is, qui in compenſationem pecuniæ, aut alterius rei vſu conſumptibilis ſibi debitæ, accepit rem, quæ non erat vſu conſumptibilis, vt, ſi accepiſſet equum pro pẽcuniâ: quia talis res communiter non eſt pretiũ eius debiti, & quamuis ſit æqualis pretij, tamen neceſſarium eſt pactum debitoris ad faciendam ſolutionem pecuniæ per conuerſionem equi. Vnde debitor in hoc caſu rationabiliter eſt inuitus circa talem compenſationem, & qui ſe compenſauit, tenebitur ad reddendum equum, aliàs ligabitur, niſi ſic accipiens valdè certò, & prudenter præſumeret eam eſſe voluntatem debitoris, aut arbitrio prudentum ille exceſſus iudicaretur parui momenti, vel quando nullâ aliâ eſſet via recuperãdi ſolutionem debiti; quia in his euentibus non cẽſebiter debitor rationabiliter inuitus circa talem compenſationem. In caſu verò, quo is, qui accepit incurrat excommunicationem, niſi reſtituat, aut ſe manifeſtet, etiam ſcientes incurrent impoſitam contra ſcientes, niſi reuelent. Vnde tenentur reuelare; niſi ex reuelatione timerent ſibi aliquod damnum euenturum; quia tunc non tenentur, nec quando cogentur probare quod non poſſunt. 117

Quęri etiam ſolet, an liceat aliquando vim inferre debitori ſi aliter nequeas rem tuam obtinere? Sotus putat id non licere, etiamſi debitum ſit irrecuperabile propter defectum probationis, vel propter iniquitatem Iudicis, dicit tamen licere tantùm, quando Reſpublica ità eſt perturbata, vt nemo jus ſuum obtinere valeat, modò tamen ſine armis, & moderatè fiat; ſed Petrus à Nauarrâ cenſet, neque in Republicâ perturbatâ id licere; quia eſſet ſe vindicare propriâ auctoritate, quod nunquam licet, nec enim licet vim vi repellere, niſi infragranti delicto, &, quãdo aliquis eſt iniuſtus aggreſſor. Qui autẽ nõ reſtituit debitũ, non eſt iniuſtus aggreſſor, ſicut, neque is, qui non reſtituit famã per detractionem ablatã. Sed melius Leſſ. dub. 11. & Valentia ſupra diſtinguũt. Si res tua extet in ſuâ ſubſtantiâ, & ſpecie apud alterum, v. g. equus veſtis, aut torques &c. & non poſſis eam aliter recuperare, poteris domum illius ingredi, & eam aſſumere; imò, ſi ille velit impedire, armis etiam tueri, quia nõ tam eſt aggreſſio quàm iuſta defenſio, & fur cenſetur in eo caſu iniuſtus aggreſſor actualiter quia non eſt dominus rei, ſed iniuſtus poſſeſſor, atque adeò dominus videtur rem ſuam defendere perinde atque cùm fur vult illam primò accipere. Dupliciter hoc limitat Valentia primò, 118

dum-

modò non ſequatur perturbatio totius Reipublicæ, aut Populi, quia videlicet latro eſt potens &c. quod veriſſimum credo.

119 Limitat ſecundò, dummodò fiat ſine vulneratione, aut morte furis, quia cum tanto periculo ſolùm (inquit) licet defendere res proprias, tunc cùm primò vis infertur, & in fragranti delicto. Hanc tamen limitationem non adhibet Leſſius, nec alij recentiores & mihi æquiparanda videtur illa retentio primæ apprehenſioni rei, vt patet ex allatâ ratione.

120 Aſſerendum eſt quarto, etiam eſt licita compenſatio in debitis, ſeu in actionibus, quæ naſcuntur ex delicto, vt, ſi Petrus, & Paulus ſe mutuo conuitijs affecerunt, poſſunt vti compenſatione ita, vt Petrus non teneatur reſtituere Paulo, nolente Paulo reſtituere Petro. Item ambo coniuges adulterium committentes, neuter actionem amittit ad petendum debitum; quia paria delicta mutuâ compenſatione tolluntur, capite vltimo, & penultim. *de Adulterijs.* Maximè hoc verum eſt poſt factum, ſeruatâ æqualitate in delictis. Ita Rebell. quæſt. 18. numero 8. Sotus, Cordub. Adrian. apud Petrum Nauarram lib. 2. cap. 4. numero 3. Et quidem, ſicut licita videtur compenſatio in facultatibus; ita etiam in delictis, quicquid dicat ibi ipſe Petrus Nauarra, qui, vt probet contrarium, adducit pro inconuenienti fore vt, ſi licita eſſet huiuſmodi compenſatio, liceret Titio inferre infamiam Caio, à quo fuit infamatus, ſicut à nolente debitam pecuniam reſtituere licèt clàm aliquid accipere; ſed abſurdum eſt dicere licere inferre infamiam alteri ad compenſandam infamiam ſibi illatam, aut alterum repercutere, ad compenſationem faciendam in percuſſione, ergo falſa, & illicita eſt compenſatio in delictis. Legantur, quæ dicemus diſput. 12. part. 3. dubit. 15. maximè n. 251. & latius n. 403. & ſeqq.

121 Ad hoc autem fundamentum reſpondetur falſam eſſe ſequelam; infamare enim & percutere, ſunt actiones contra rectam rationem, facere verò compenſationem in delictis illis iam commiſſis, non eſt contra rectam rationem, atque adeò nec illicitum, quamuis non liceat illa committere ad faciendam compenſationem. Propterea, ſi tu me iniuſtè infamaſti de furto, non licet mihi te ipſum infamare ad faciendam compenſationem: Verùm, ſi tu me infamaſti de furto, & ego te infamaui de furto, vel de adulterio &c. poſſum compenſationem facere, ſeruatâ æqualitate, ac proinde poterit vna iniuria cum alterâ etiam diuerſi generis compenſari. Et quidem de iniurijs eiuſdem generis certius eſt; qui enim ſimilibus contumelijs ſe affecerunt, illi omnium iudicio pares reputantur, & in praxi receptiſſimum eſt, & docet Sotus li. 4. *de Iuſtitia* q. 6. art. 3. ad 4. Adrian. q. penultima *de reſtitutione famæ.* dub. 3. Cordub. in q. de *detractione.* q. 3. concluſ. 14. Ledeſma 2. p. 4. q. 18. art. 2. dub. 5. Lopez c. 273. Toletus lib. 5. c. 70. Rebell. lib. 2. *de reſt.* q. 18. concluſ. 4. Leſſius l. 2. c. 11. dub. 25. quamuis oppoſitum præter Nauarram citatum & lib. 2. c. 4. dub. 8. num. 395. & in ſecunda editione numero 258. doceant etiam Caietan. 2. 2. q. 62. artic. 2. ad ſecundum Nauarrus c. 18. n. 47. Maior in 4. diſt. 1. q. 16. Rodriguez c. 254. concluſ. 5.

Dixi autem ſeruandam eſſe æqualitatem, 122
quia ſi tu intuliſti alteri, multò grauiorem infamiam, diuiſibilem verò, detegendo plura crimina, teneris ad reſtitutionem donec damnum à te illatum ſit æquale damno quod alter tibi intulit, & quidem aſſertio noſtra inde videtur ſatis confirmari; quia in rebus temporalibus, quando iura ſunt paria, ſi alter non vult tibi ſeruare jus, & ſoluere debitum; Nec tu teneris illi ſeruare, & ſatisfacere, vt patet in debitis pecuniarijs; atqui fama eſt bonum temporale, cuius ſumus domini, ergo eſt eadem ratio.

Idem videtur dicendum, vt rectè Leſſius 123
quamuis iura non ſint paria, ſi infamia, quam intuliſti, non poſſit per partes reſtitui, vt ſi illum de grauiori crimine infamaſti quàm ille te; tũc enim eam inſtar pignoris detinere potes, vt ad reſtitutionẽ cõpellas, & ſibi ipſi imputet, quòd non reſtituas, ſicut, ſi annulum aureum habeas ab eo, qui debet tibi quatuor argenteos, potes retinere inſtar pignoris, vt cogas ad ſolutionẽ.

Sed argumentatur Nauarra damnum, famæ 124
à te illatum non tollitur per reciprocum damnum, ſicut debitum pecuniarium vnius tollitur per debitum reciprocum alterius, ergo eſt diſpar ratio. Reſpondetur cum Leſſio, etſi damnum à te illatum non tollatur per infamiã tibi viciſſim illatam, tamen tollitur debitum ſeu obligatio reſarciendi illud damnum, ſi alter nolit reſarcire quod à ſe illatum eſt. Quod etiam vſu venit in damnis fortunarum. Si enim tu incendiſti domum Petri, & Petrus viciſſim tuam, non tollitur per hoc damnum à te illatum Petro: ſed tamen tollitur debitum ſatisfaciendi Petro per compenſationem.

Hinc etiam patet ſecundò. Reſponſio ad id, 125
quod ſuprà adduximus ex Petro Nauarra, nempe; quod ſequeretur fas eſſe detrahere, & infamare alterum, vel percutere illum pro compenſatione faciendà; ſicut pro hac fas eſt accipere pecuniam à debitore: Reſpondetur enim negando ſequelam, ſicut nec ſequitur ex eodem antecedenti; (quod ipſi etiam cõcedunt) ſi quis combuſſit ædes tuas, poſſe te comburere ædes illius pro cõpenſatione. Et ratio diſcriminis eſt; quia per acceptionẽ pecuniarũ à tuo debitore tollitur dãnum iniuſtũ, quod ille tibi inferebat, & ideò in caſu quo nõ poſſis aliâ viâ damnum illud auertere fit licita talis acceptio, & non eſt vindicta; ſed vim vi repellere, vt communiter omnes fatentur. At verò per læſionem factam alteri, vel per detractionem de famâ alterius, non tollitur damnum tibi illatum ab altero

per

per ſimilem læſionem, aut detractionem. Ideò eſt illicita, & intrinſecè mala illa detractio, & manifeſta vindicta, quæ nemini licet priuatâ auctoritate; reddere enim malum pro malo, vt fiat æqualitas, ſolius eſt publicæ poteſtatis. Vnde numquam licet alſum infamare; quia te ille infamauit. Si tamen eum, qui te infamauit, infamaſti, tollitur obligatio tibi reſtituēdi, quamdiù non vult ille reſtituere tibi, vt dictum eſt.

126 Hinc patet compenſationem hanc fieri poſſe etiam altero inuito, ſi ipſe nolit reſtituere, vt debet, atque adeò potiori etiam ratione mutuo conſenſu, vt rectè infert Leſſ. ſup. contra Caietan.

127 Illud etiam mihi veriſſimum videtur quod affirmat Sotus ſuprà. Leſſ. & alij, ſi quis te infamat, neque tu poſſis aliâ viâ infamiam iniuſtè illatam auertere, potes aliquos illius defectus occultos aperire, ſi hi deſeruiant, ne ipſi fides adhibeatur, & eo fine aperias. v. g. potes dicere iſti fidem habendam non eſſe, eo quòd ſit nequam, & mendax aliàs in mendacio, vel periurio deprehenſus. Ratio eſt; quia hæc eſt iuſta defenſio. Si tamen defectus non deſeruiant in hunc finem non erit licitum, erit enim aperta vindicta: ſed de his omnibus iterum dicemus agentes *de reſtitutione, & læſione famæ, & honoris* diſp. 12. num. 251: adiunctis antecedentibus numeris. Legantur circa hoc Rebell. lib. 4. q. 13. n. 6. Salon. 2. 2. q. 62 art. 2. controuerſ. 23. & Bonacin. in *Octauo Decalogi præcepto.*

128 Sed quid dicendum de infamante cùm mendacio alium, qui ipſum iniuſtè infamauit, vt eâ falsâ infamiâ eneruet fidem eius, qui iniuſtè infamat? Nam eſto peccet mentiendo, mendacium tamen ex ſe veniale peccatum eſt, niſi ratione damni extrinſeci fiat mortale, ſed in hoc caſu damnum extrinſecum infamiæ abundè compenſatur alio, quod paſſus eſt ſic mentiens ab alio, qui iniuſtè infamauit, & ea infamia, quam modo infert, prodeſt ad eneruandam fidem alteriùs, ergo, quatenùs iniuſtitia eſt, non habet rationem peccati mortalis, quatenus verò mendacium, vt dixi, tātùm eſt veniale; ergo iſte non peccat grauiter, ſic infamans alium, à quo iniuſtè fuit infamatus. Confirmari poteſt & declarari; nam non minùs eſt iniuſtum publicè alium infamare de crimine aliàs omnino occulto, quàm de crimine falſo; in vtroque enim caſu habet quis jus habendi illæſam famam; ſednon obſtante hoc Iure non peccat contra Iuſtitiam, qui alium infamat diuulgando crimen occultum alterius ad eneruandam eius fidem, ergo nec diuulgando crimen falſum ad ipſam fidem eneruandam. Solùm ergo diſcrimen inter vtrumque caſum eſt, quòd in vno mentiatur, & in alio non mentiatur ſic diuulgans; mendacium autem tantùm eſt veniale. Ergo, &c.

129 In primis exiſtimo, quod attinet ad reſtitutionem, non eſſe obligationem reſtituendi poſt illatum damnum, ſi damna vtrimque illata, paritate compenſentur. Vterque enim eſt iniuſtè infamator alterius. Quod autem attinet ad peccatum, ſaluo meliori iudicio, non improbabile mihi videtur tantùm peccaſſe venialiter ratione mendacij, ſed de hoc latiùs dicam infrà diſp. 12. à num. 403. & deinceps, occaſione controuerſiæ obortæ inter me, & alterius Religionis virum, vt ibi referam.

Quod autem compenſatio poſſit fieri in iniurijs diuerſarum rationum, ſi ſeruetur æqualitas, inde probabile apparet, quia probabilis eſt opinio multorum aſſerentium damna illata in bonis altioris ordinis, ſi non poſſint in eiſdem bonis reſarciri, eſſe reſarcienda in bonis ordinis inferioris, vt homicidium, & infamiam eſſe reſarcienda in pecunijs iudicio prudentum, vt vidimus diſp. 7. dub. 3. & 4. vbi pro eâ ſententiâ plures retulimus; quamuis oppoſitum probabilius iudicemus. Ergo multò magis licitum, erit tibi, ſi ille qui te infamauit, non vult, cùm tamen poſſit, famam tibi reſtituere, denegare illi debita pecuniaria, quibus illi eras obſtrictus vſque ad illam ſummam iudicio prudētis taxatam, quòd, vt dixi, probabile eſt. Ita tenent expreſsè Leſſ. & Rebell. ſuprà, qui citat Adrianum, & Victoriam, & eādem ratione (inquit Rebell.) maritus, ſi occidat adulterum, compenſare poterit debitum homicidij cum iniuria adulteri modò ſoluat exceſſum. 130

Tunc autem erit abſolutè verum, meâ quidem ſententiâ, poſſe retinere pecuniam aliàs debitam, quando id iudicatur medium congruēs ad cogendum alium ad reſtituendam famam; quia videt ſe non accepturum pecuniam ſibi debitam; niſi famam reſtituat, & ſperetur fore, vt allectus ſpe, & deſiderio ſuæ pecuniæ recipiendæ, famam reſtituat. 131

Dubitatio VII.

Quod nam cenſeatur iuſtum ſtipendium famulorum. Et quando ſit eis licita compenſatio.

132 LEgantur, qua in tract. 14. de locatione & conductione dicemus vbi multa ex his etiam, quæ nunc tangimus, ibidem Tractanda ſunt.

133 Primò certum eſt eſſe obligationem ſoluendi famulo debitum ſtipendium iuſtum; niſi velit, & inſinuet domino gratis ſeruire, vel partem ſtipendij condonare.

134 Hoc poſito, aſſerendum primò, ſi à principio facta fuit conuentio inter famulum, & herum iuſtis conditionibus, conuentioni ſtandum eſſe, & pacto, in quo nulla poteſt eſſe controuerſia.

135 Aſſero ſecundò, quādo non præceſſit ea conuentio,

uentio, aut pactum, neque famulus intendit, aut promittit gratis famulari, ex iuſtitiâ debetur illi tantum ſtipendium, ſeu merces quanta pro ſimili alijs dari ſolet, & quanta loci conſuetudo, & cõmunis æſtimatio ſeruat. Satis enim eſt, ſi vtaris re, vel operâ alterius in ijs, quæ gratis præſtare non intendit, vt ei ex Iuſtitiâ ſatisfactionẽ debeas, quia ſeruitia, & operæ, non ex eo ſuum valorem habere deſinunt, quòd abſq; conuentione expreſsâ tibi exhibeantur. Implicitè enim intelligitur facta conuentio. Vnde ſi ea non ſolueris, tu quidem plus habebis, famulus verò minus, quàm habere debeat, ac proinde inæqualitas permanebit; niſi per debitam cõmutationẽ ad æqualitatem redigeretur. Ita expreſsè Gama deciſ. 334. Gomez *de Contractib.* c. 3. n. 3. Pinellus de *reſcindenda venditione* 2. p. c. 1. n. 33. & 34. Emanuel Soares in *Theſauro* verb. *Conductio.* Cordub. in *Summâ.* q. 111. Nauarrus, c. 17. n. 108. Rebell. lib. 14. q. 13. Molin. tom. 2. de *Iuſtitiâ* diſp. 506. Qui aſſerit hoc certiſſimum eſſe in interno, & externo foro in obſequijs, quæ regulariter fieri conſueuerunt, certâ aliquâ mercede cõſtitutâ, vt in famulis aſſumptis ad arandum, cuſtodiendum gregem, aſportandum ligna ex agro, in iumentis, &c.

136 Verumtamen non ſolùm in his, ſed etiam in alijs obſequijs que non conſueuerunt fieri certâ conſtitutâ mercede (vt ait idem Auctor) ſeruanda eſt conſuetudo. & iuxta eam contraxiſſe famuli cenſendi ſunt & Heri. Vnde ijs qui inſeruiunt in Curijs Regum, aut in domibus nobilium, docet Molin. deberi illis ex Iuſtitia, quod ſimilibus ſolet dari. Suarez verò, & alij docent nihil illis deberi ex Iuſtitiâ; quia ipſi liberaliter, & gratis ſolent inſeruire, cùm ſpe recipiendi à Domino beneficia liberaliter facta.

138 Vazq. 1. 2. diſput. 223. c. 2. n. 20. efficaciter probat ſatis eſſe vt quis debeat ſtipendium ex Iuſtitiâ, ſi videat opus fieri in ſui vtilitatem, & taceat, ſeu cõſentiat, vt cùm excolit vineam, vel agrum alterius ſcientis & conſentientis, illum obligat ex Iuſtitiâ, vt mercedem ſoluat.

139 Opponit tamen illi Suar. ibi tacito nomine ab eo relatus, id verum eſſe, quãdo ille qui operas præſtat, ex illis viuere ſolet; quia tunc eſt tacitum pactum, & promiſſio; ſed extra hunc caſum non ſufficere videre & conſentire, quia poteſt conſentire tamquàm in donationem, & beneficium ſibi factum ex quo non oritur obligatio Iuſtitiæ.

140 Ad hoc reſpondet Vazq. quòd, ſi modo humano, & probabiliter dominùs ſuſpicatur obſequium ſibi gratis exhiberi, & illud, vt donatum acceptat, non tenetur ex Iuſtitiâ illud rependere, quod me quidem Iudice veriſſimũ eſt.

141 Aſſerendum tertiò ſi conuentio & pactum fuit iniuſtum, vtpote excẽdens limites iuſti pretij (niſi interceſſerit donatio) obligatio eſt ex Iuſtitia reducendi illud ad æqualitatem, quia Iuſtitia obligat vt omnis inæqualitas ad æqualitatẽ reducatur, ac proinde obligatus eſt Herus, ſeu conductor, ſi minori iuſto conduxit, augere mercedẽ, & famulus, ſeu locator, ſi exegit, aut recepit plus iuſto reſtituere exceſſum.

Sed; quia pretium iuſtum, niſi lege ſit taxatum, ſemper ſolet habere latitudinem aliquam ſummi; medij, & infimi pretij, ſciendum eſt ſi conuentio fuit iniuſta ex parte locatoris, ſeu famuli, quia exegit maius ſtipendium, quàm ſua opera aut famulatus merebatur, poteſt exigere, & debetur illi totum vſque ad ſummum gradum pretij iuſti; quia ad totum illud habebat jus, atque vſque ad illud ſe poteſt compenſare, ſi iam ſeruiuit, & aliter non poteſt ſtipendium iuſtum recuperare. Si verò conuentio fuit iniuſta ex parte domini, aut conductoris; quia minùs dedit, quàm merebatur opera famuli, aut locatoris, tenetur reſtituere quod deeſt vſque ad gradum infimi pretij; quia iuſtè potuit contrahere pro infimo pretio. In quo nulla eſt difficultas, aut controuerſia, cuius veritas conſtabit ex dicendis in tract. 9. *de emptione & vendit.* maximè diſp. 2. dubit. 2. Vnde etiam deſumenda eſt doctrina ad cognoſcendum iuſtum ſtipendium famulorũ, atque etiam ex dicendis tract. 14. de locatione loco notato, ſi aliàs non eſt aliqua lege taxatum ſtipendium prõ tali miniſterio, famulatu, ſeu functione, illud quippè cenſeri debet iuſtum, quòd frequenter eo loco, & tempore dari conſueuit, illud, ſcilicet, (etiamſi exiguum videatur, pro quo non deſunt multi, qui eo tempore libenter tale munus, officium, vel obſequium ſint præſtituri, perinde atque è contra, etiamſi malum magnum videatur ſtipendium, iuſtum erit, ſi non ſint famuli, qui pro minori velint illud miniſterium obire. Sicut enim ex inopia, vel copia rerũ venalium & emptorum, aut venditorum variatur iuſtum pretiũ rerum, & augetur vel minuitur, ita etiam ex copia, vel inopia herorum, & famulorum, conductorum, & locatorum augebitur vel minuetur pretium obſequiorum, operarum, ſeu famulatuum. Quod ſi circa aliquod miniſteriũ, non eſſet conſuetudine vllâ, lege, aut communi æſtimatione pretium aſſignatum, tunc arbitrio prudentis, ſpectatis circumſtantijs, taxandum erit, vt latiùs dicemus locis notatis *de locatione & conduct.* dubit. 5.

Ex totâ hac doctrinâ corollaria deducenda 143
ſunt. Collgitur primò, ſi aliquis ſponte ſuâ voluit inſeruire alicui pro minori, quàm ſit iuſtum ſtipendium, volens id condonare, vel propter conciliandam gratiam, aut ſpem, gratitudinem, &c. Tunc nec dominus tenetur augere pretium nec famulus ſe poteſt compenſare, quamuis fruſtretur eâ ſpe, quâ ductus donauit; id enim ſolùm fuit cauſa motiua, & finalis donandi, non verò conditio ſub quâ donatio fiat, & ea deficiente fit nulla, iuxta dicenda tract. 3. *de Contractib. in genere* dubit. 12. & tract. 5. *de Donatione.* Qua doctrina communis eſt, & inſpe-

cie

cie noſtri caſus docet Molin. diſp. 506. §. Illud etiam, & Cordub. in *ſummâ* q. 111. punct. 2. §. *La ſegunda manera* & §. *La quarta manera*, vbi docet ſub hac ſpe, & iſto modo ſeruire multos, præſertim in Hiſpaniâ Magnatibus, ſed plures credo ſeruire Epiſcopis, & Prælatis ſub ſpe conſequẽdi hoc modo Eccleſiaſtica beneficia. Tenet etiam Leſſ. lib. 2. c. 24. dub. 4. n. 27. & alij, quos referemus hanc eamdem doctrinam ex inſtituto tradentes tract. 14. de *locatione, & conductione.* dubit. illa. 5. paulo poſt principium, quorũ omnium ratio eſt; quia contractus non fuit nuda locatio, ſed permixta cum donatione decremẽti iuſtæ mercedis; atque adeò illud incrementum donatum fuit.

144 Colligitur 2. Si quis conuenit, & ſe obligauit ad ſeruiendum pro ſtipendio minori, quàm ſit iuſtum, ex ignorantiâ tamen vel metu, aut per vim cõpulſus, tenetur conducens reſtituere incrementum vſque ad limites iuſti. Ita omnes Auctores. Imò rectè Molin. ſup. docet deberi id reſtitui, ſaltem vſque ad mediũ gradum iuſti ſtipendij: tùm quia ipſe potuit nolle ſe obligare pro infimo, & habet ad id jus; tùm, quia iniuſtè fuit coactus, etiam pro illo pretio. Vnde talis famulus, ſi non poteſt ſine notabili incõmodo recuperare quod ſibi debetur licitè poterit ſe cõpenſare. Si verò neceſſitate compulſus ſe obligauit ad ſeruiendũ pro minori ſtipendio, quàm ſit iuſtum, Nauar. lib. 3 *conſiliorum* tit. *de locato & cõducto.* conſ. 1. Molin. ſup. & alij exiſtimãt conducentem teneri reſtituere quod deeſt de iuſto pretio, ſaltẽ vſq; ad infimum; quia non intendit donare, nec eſſet valida donatio; quia inuoluntaria. Vnde etiam ſe poterit cõpenſare ſi aliter non poſſit ſine incommodo illud incrementum recuperare.

145 Sotus verò lib. 5 de *Iuſtitiâ* q. 3. art. 3. §. *inter argumenta*, aſſerit nullo modo aliquid deberi ex Iuſtitiâ tali famulo; quia ſcienti, & volenti non fit iniuria, & ipſe ſciens, & volens contentus fuit illo ſtipendio; &, quia conducens illum iuſtiſſimè potuit dicere, ſi pro hoc non vis inſeruire, abi, & alium quære herum.

146 Verùm controuerſiã hanc dirimit Cordub. q. illâ 111. punct. 2. §. *La primera.* docẽs hanc ſententiam Soti locum habere, quando neceſſitas, quâ compulſus fuit ad ſeruiendũ pro tàm paruo ſtipendio, cõmunis erat omnibus famulis, quia pauci erant heri, qui eos conducerent; quia tunc illud fuit iuſtum pretium, quantumuis paruum, vt conſtat ex fundamento ſupràpoſito. Si tamẽ neceſſitas fuit particularis, & ex aliquâ circumſtantiâ particulari orta, ita vt multos eſſet inuenire, qui eum maiori ſtipẽdio cõducerent, quia commune ſtipendium currens maius erat, ſed, quia in domo iſta ſecurus erat à ſuis inimicis, vel à miniſtris Iuſtitiæ &c. ideò voluit inſeruire minori pretio, tunc ex Iuſtitiâ debetur illi maius ſtipendium, atq; in his, & ſimilibus caſibus vera eſt ſententia Nauarri, Molin. & aliorum. Quam doctrinam locupletius trademus tract. 9. *de emptione, & venditione* diſp. 2. dub. 4. prope fin. & *de locatione & conduct.* dubit. illa 5. n. 125.

Excipitur tamẽ ab hac doctrinâ caſus, in quo 147
conductor famulatu, & miniſterio eius famuli non indigebat, ac proinde nõ fuit illi tantæ vtilitatis, vt mereretur illud ſtipendiũ; ſed ad preces ipſius famuli, accepit illum in domum ſuam & obſequiũ, quouſq; inueniat herum, cui inſeruiat pro iuſtâ mercede; tunc enim nõ tenetur illi dare ſtipendiũ iuſtum. Si tamen famulatus ſit vtilis conducẽti, iuxta perceptã vtilitatem tenetur tribuere ſtipendiũ. Ita Cordu. q. 111. punct. 1. §. *Sigueſe tambien lo ſegundo.* Molin. ſup. Leſſ. infrà citandi & alij.

Semper autẽ hîc locum habet regula illa; quã 148
loco citato *de emptione & vendit.* trademus: ſcilicet. quæ vltrò inferuntur, & rogando vendũtur, ratione illius modi vendẽdi minùs valent vt ex eo capite minui poſſit pretium. Et de cõſtitutis famulis in neceſſitate, docet Vazq. à nobis referend. dub. illa 5, *de locatione & conductione citata.* num. illo 125.

Colligitur 3. ſi famulus acceptauit diminutũ 149
ſtipendiũ & minus iuſto exiſtimans dominum conducentem aliàs facturum ſufficientẽ ſatisfactionẽ; & ita nullo modo donare volens incrementũ; quia nullo modo inſeruiret, niſi intelligeret, & putaret plus ſibi tribuendum, tunc exiſtimo dominũ teneri iuxta vtilitatẽ, quam percepit, & valorẽ miniſterij exhibiti iuſtum ſtipẽdiũ ſecundum communem æſtimationẽ, & conſuetudinẽ ex Iuſtitiâ conferre. Itaq; videtur tenere Cordu. q. illâ 111. punct. 2. §. *la tercera manera*, ait enim quòd ſi hanc ſuam intentionẽ non expreſſit famulus, eo quod nõ ſoleat declarari, & ex conſuetudine ſubintelligitur. Vel eo quod domini dedecori ducũt, vt tàm clarè, & exactè cum illis agatur, tũc ex Iuſtitiâ debetur famulo iuſtum ſtipendiũ, ſecundum cõmunem æſtimationem; quia de hoc fuit tacitum pactũ, & hoc modo dicit ſeruire multos famulos, & famulas magnatibus, exiſtimantes abilis accepturos dotes ad nubendũ, vel alias commoditates, quibus honeſtè viuant. Si tamẽ (inquit Cordub.) famulus nõ expreſſit domino ſuam intentionẽ quando cum eo fecit pactum, cum tamen id optimè poſſet exprimere ſine vllo inconuenienti, tunc dicendum eſt idem quod nos diximus ſuprà. corollar. 2. vbi etiam diximus cum eodem Corduba deberi ex Iuſtitia ſtipendium iuſtum ſecundũ communẽ æſtimationem. Idem videtur tenere Molin. citata diſp. 506. §. *Quando autem.* Idem tenet Leſſ. lib. 2. c. 24. dub. 4. circa fin. & magis adhuc expreſsè Rebel. lib. 14. c. 15. n. 9. §. *Ad 3. queſtionẽ ſatis moleſtã confeſſarijs*; aiunt enim, & meritò ſemper ſeruandã eſſe equalitatẽ in contractibus, niſi interueniat donatio, hîc autem non interuenit. Vnde aſſerit Rebell. nõ obſtante pacto pro minori ſtipẽdio quàm ſit iuſtũ, poſſe famulum ſecretò ſe compẽſare, ſi aliâ viâ

commodè nõ potest, quoties certò constat præteritum suum seruitium plus valuisse, secundum communem æstimationem, illius temporis, quo famulus contraxit.

150 Illud tamen rectè adnotat, quòd, si credatur dominus ita affectus fuisse, quando conduxit famulum, vt reuerâ non cõduceret, si famulus integrum pretiũ iustum exigeret: tenetur famulus in conscientiâ aliquid diminuere de iusto adhuc infimo pretio ratione iniuriæ, & dãni ex deceptione illâ subsecuti, quia cõtra Iustitiam commutatiuam est, si per deceptionem facias, vt alter emat, aut conducat, etiam pretio iusto, alioquin non empturus, nec conducturus.

151 Quæret tamẽ aliquis, an quãdo creditur, quòd dominus, etiamsi non deciperetur, réuerâ contraheret, fas sit famulo continuare famulatum cum animo se clàm compensandi vsq; ad limites eiusdẽ pretij infimi communis æstimationis?

152 Respondet Rebel. hanc inordinationẽ deceptionis, esse quidẽ contra fidelitatem, non tamẽ (inquit) est grauior, quàm venialis, vt aliqui volunt, imò nec venialis, si ex aliâ iustâ causâ cohonestetur, vt, si alioquin verisimiliter timeat se debitâ mercede præteriti seruitij priuandum, vel aliâ graui iniuriâ, aut damno afficiendum: tunc enim dominus, quoad eius compensationẽ & continuationem irrationabiliter erit inuitus.

153 Illud autem mihi videtur in hac rerotandũ (ne facilè dãnemus peccati mortalis dominum, qui prædicto modo cõduxit famulũ) si nolit illi tribuere plus, quàm fuit in pacto conuentum, quãdo in contractu nulla fuit vis, aut necessitas cogens probabilem habere excusationem, potest enim dicere dominus, si alij erant præstò, qui te conducerent, cur non cum eis contraxisti? item probabilis sententia est aliquorum (vt dicemus tract. 9. *ne emptione & vẽdit.* disp. 3. dub. 5. n. 35.) qui docent nihil debere restitui ei qui emit aliquid carius, aut vẽdit viliùs iusto pretio sine vllâ vi, ignorãtiâ, aut necessitate; quia satis (inquiũt) præsumitur voluisse donare; & aliorum etiã dicentium illud esse iustum pretiũ, in quo contrahentes cõueniunt sine vllâ vi, ignorantiâ, & necessitate. Vnde in specie nostri casus Nauarrus Consilio illo 1. citato tit. *de locato.* lib. 3. ait. Si famulis ætatis legitimæ, & potens donare res suas, & sciens valorẽ operarum, quas præstiturus est, nullâque necessitate coactus conuenit, vt sine vllo salario, vel cum minori iusto præstet illas hero, conuentio erit licita, & seruanda, nec poterit quidquam ampliùs vltra conuentum clàm accipere; quia videtur donare gratis id, quod dat sine vllo pretio.

154 Certè, si dominus habuit signa sufficientia ad existimandũ obsequiũ gratis sibi offerri, & exhiberi, atq; vt donum acceptauit, nihil ex Iustitiâ debet, quod non semel docuerunt Suar. & Vazq. Titulus enim donationis omnino distinctus est. Nec ex illo oritur aliquid jus Iustitiæ ex parte donantis. Vnde, si famulus signa sufficientia præbuisset animi donãdi; non obligauit ex Iustitiâ dominum sibi, nec se poterit cõpensare. Verùm ergo non crediderim sufficiẽtia esse signa donationis, quod conuenerit pro illo minori stipendio sine vllâ vi, necessitate, aut ignorantiâ vt dicam disp. illa 3. *de emptione & vendit.* dubit. illa 5. Nisi ex alijs signis constet.

Obijciet tamen aliquis contra doctrinã Nauar. & aliorum, quam dixi probabilẽ. Hi auctores hanc doctrinã fundãt in præsũptione donationis; quæ præsumptio cessat in foro cõscientiæ dùm ipse famulis asserit se nihil voluisse donare. 155

Respondeo, quod attinet ad ipsum, vt possit accipere quod deest de pretio iusto vsq; ad infimũ gradum, ita credo dicendũ (nisi credatur, quòd, si ipse non seruiret, dominus ipse per se id faceret, vel inueniret qui gratis faceret:) quod verò attinet ad herum, existimo illũ non teneri credere dicto solius famuli, si in cõtrarium habeat rationes probabiles, quæ suadeant illũ donare voluisse, & tunc dabitur bellum iustum ex vtraq; parte propter rationes vtrimq; probabiles. Si tamen dominus habeat probabilitatem quod noluerit donare, tenebitur restituere quod deest, atq; hoc significauit Less. c. 24. dub. 4. n. 28. dum ait, si famulus spõte non petat iustũ stipendiũ, vt alliciat animum domini ad procurãdum illi beneficium vel officium, tunc nihil debetur ex iustitia tali famulo, vltra id, pro quo conuentũ est. Si tamen tacitè intenderet dominum obligare ad procurãdum, vel dandũ beneficium Ecclesiasticũ, esset simonia, & dominus hanc mentẽ aduertens, cùm non possit talẽ obligationem suscipere, tenetur ei iustam obsequij mercedẽ rependere; neq; enim ille intendit obsequiũ suum donare gratis; sed cum eo onere, quod domino non licet admittere; sed aliâ ratione debet iustè cõpensare illius obsequium, si velit illud admittere. Onus autẽ procurãdi officium sæculare potest admittere dominus, & illud procurare quantũ in se est vt consequatur, si idoneus sit. Quod si hoc nolit præstare, falsè iustâ mercedẽ constituere. Semel autem faciẽte domino, quod in se est vt id assequatur, etiamsi euentus voto non respondeat, ad nihil ampliùs tenetur, nec famulus videtur ad aliud voluisse obligare; nisi id expresserit, etiãsi illa opera domini, non tantũ valeant quantum famuli obsequiũ; famulus enim spõte & omninò liberè obsequium suum obtulit cõtractu innominato *facio vt facias* ac proinde excessum censetur condonare. Secùs esset, vt docet idem Less. suprà, si, à domino ad hoc compelleretur.

Colligitur 4. quoties famulo, vel operario, & similibus non omninò constet stipendium, seu persionem esse infrà infimũ gradum iustæ mercedis, non licet vti compensatione; quia tale debitum nõ est liquidum, & certum, quale requiritur ad compensationem. iuxta cõmunem doctrinam statutam à nobis dubit. præcedente, & in specie nostri casus, expressè docent Molina, 156 157

Cordub.

Digitized by Google

Cordub.& Leſſ. ſup. Hæc tamẽ doctrina intelligenda fortaſſe eſt ſolũ de vero dubio. Nam, ſi probabilitas ſit, ſecurus videtur aliquibus, quia vtitur opinione probabili iuxta dicta diſp. 5. dub. 10. corollar 2. quamuis oppoſitum etiam probabilè, imo probabilius videatur, dicendum iuxta corollar. 4. ibi adductum ex Leſſ. & Molin. & iuxta corrollar. 5. adductum ex Sanch. vt in ſimili etiam notauimus dubit. præcedenti in prima cõditione requiſita, vt licita ſit compenſatio. Et quidem Molin. apertiſſimè dicit debere conſtare.

153 Colligitur 5. etiamſi nulla facta ſit conuẽtio de certo ſtipẽdio, ſed res tota relicta ſit arbitrio domini, nihilominus dominus tenetur, ſaltẽ ad infimum gradum mercedis iuſtæ; non enim famulus ita relinquit arbitrio domini mercedem, vt ei totum obſequiũ vel partem intendat gratis præſtare, ſi nihil ille dare velit; ſed ſolùm mens eius cenſetur, vt ſoluat, quod ei iuſtũ viſum fuerit. Ita Leſſ. c. 24. dub. 4. n. 25. Nauarrus c. 17. n. 108. Sed de hoc dicemus tract. 14. vbi de locatione & conductione diſp. vnica dub. 5. à num. 135. & deincẽps.

159 Colligitur 6. non eſſe excuſandos à furto famulos non paucos, qui cauſas inſufficientes allegantes ſe compenſant, de quibus tractat Nauar. c. 17. n. 109. vt pueri nobilibus ſeruientes, aut ſcholaſtici qui alijs ſcholaſticis deſeruiunt, ſi velint aliquid accipere præter id, quod cõmuniter ſolet illis dari (ſcilicet victum, & veſtitũ prioribus, victum verò tantum poſterioribus) neque enim amplius meretur eorum famulatus.

160 Similiter non excuſantur à peccato furti homines, qui ſeruientes nobilibus comitando illos, aut illorum vxores, vel aſſiſtentes in illorũ domo, aut alia officia in domibus illorum obeundo, vltra ſuum ſtipendiũ aliquid accipiunt, cauſantes ſe id efficere, quòd ſtipendium ſit tenue, nec ſe poſſint ſatis alere vel liberos, & familiam; hi (inquam) excuſandi non ſunt, æqualitas enim ſtipendij non eſt metienda ex hoc capite, ſi enim ſint alij qui pro ſtipendio illis conſtituto id munus obirent, iuſtiſſimum eſt ſtipendium.

161 Colligitur 7. æquiſſimè ſolere dari artificibus pretium inſtructionis, vt inſtruant tyrones, quos ad docendum artem recipiunt, vt dicemus loco notato de *locatione & conduct.* tenẽtur tamen docere famulos eam artem, & famuli illis inſeruire, & alterutri in hoc deficientes, tenẽtur reſtituere arbitrio prudentis nec artifices poſſunt cũ diſpendio docturæ maiora ſeruitia exigere, quã ſibi in eo genere ſeruitij ſecundum patriæ conſuetudinem debentur. Idemq; iudicium eſto de ijs, qui contra initum pactũ ſcholaſticis famulis promiſſum ſtudendi tẽpus non relinquunt. Vnde ſi eos inuitos occupent, tenentur ipſis ſoluere, quantum aliis famulis abſque pacto ſtudendi conductis perſolũerent. Ita Nauarrus, Cordub. Molin. ſuprà Rebell. lib. 14. q. 13. & alij referendi loco citato de *locatione.*

162 Colligitur 8. quando iuxta contractũ à principio expreſsè aut tacitè initũ, famulo vltra ſtipendium conſtitutum debetur alimonia, illam debere eſſe, qualis ſimilibus famulis ſolet conferri, idemq; iudiciũ eſto de veſtitu, ſi ex pacto debeatur. Quare, ſi hæc à domino non conferuntur, ſaltem mediocriter iuxtà communẽ morem, non eſt culpæ tribuendum famulo, ſi petitâ cõpetenti ſuſtentatione (modò ſine rubore, aut incommodo, aut periculo petere eã poſſit) nec redditâ, aliquid occultè accipiat, quo id compenſet, quandoquidem accepit, quod ſibi debetur, nec ſoluitur, vel, quod, ſi in iudicio petat, vel non audietur, vel plus in eo ob inendo inſumet; pluſque moleſtiæ ab eo hero patietur, quàm id valeat. Ita Molin. & alij ſuprà citati, de quo etiam iterum dicemus loco citato.

163 Colligitur 9. quid dicendum de famulis, qui interim, dùm dominio ſeruiunt, multa de illorũ bonis ſecreto vſurpare, maléque conſumere ſolent, eſtque caſus in confeſſionibus valdè frequens. De his ergo dicendum eſt, quòd quando non excedunt iuſtam indubitatam mercedem quæ ipſis pro ſuis obſequijs tã debetur, in primis acriter, ac ſeriò cõprimendi ſunt, ne ſimile quid in poſterũ efficiant. Si enim creditur veriſimiliter dominos ſuo tempore ſoluturos, peccãt famuli accipientes clàm contra fidelitatem, & Iuſtitiam vindicatiuam, vt diximus imo, & graulus contra commutatiuam, ſi non habent intentionem computandi accepta in partem ſui ſtipendij. Deinde curare debent Cõfeſſarij, vt, quoad fieri poſſit, dãna illata dominis reſtituant in prædicto caſu, propter periculum quod eſt, ne domini bis mercedem ſoluant, ſi famuli vel defuncti iam ſint, vel abſentes, vel certè cupiditate aut verecundiâ victi, non detegãt minus ſibi deberi, quia reliquum fuit clàm vſurpatum. Si tamen veriſimiliter credatur herum non integrè ſoluturum facilè ſuo tempore ſtipendium: tunc ferendum eſt, vt acceptum compenſent in mercede iam promeritâ, & ex Iuſtitiâ debitâ, eâ tamen lege, vt caueãt, ne domini ipſis aut ipſorum ſucceſſoribus iterum ſoluant. Idemque iudiciũ eſt, quãdo iam accepta nõ poſſunt famuli commodè reſtituere; etiãſi credatur quòd dominus facillimè ſoluturus eſſet ſuo tempore. Ita Molin. diſp. 506. §. *ſolent.*

164 In aliquibus tẽperant vel excipiũt à regulâ generali hanc doctrinã Nauar. c. 17. n. 140. & Petrus Nauarr. dub. 6. dùm dicunt non mortaliter peccare famulos, aut mancipia accipiẽtes ex gula cibos ſibi, & non alijs, quia domini non ſunt circa hæc grauiter rationabiliter inuiti, præſertim cùm per hęc excuſẽtur à ſumptione alterius cibi. Bañez etiam q. 66. art. 6 pagin. Mihi. 404. docet famulos ſeruientes menſis diuitũ non peccare mortaliter, ſi comedant, quæ de menſâ tollunt; quia domini (inquit) non ſunt inuiti, vel nõ ſunt valdè inuiti. Secus tamen (inquit) erit ſi illi tibi ſine debiti alicui miniſtro.

165 Colligitur 10. quod, si dominus ante finitum cõductionis tempus famulũ innocentem, & sine culpâ domo expellat, tenetur primò soluere illi mercedem cõmeritam, & respondentem tẽpori quo seruiuit, vt iterum dicemus loco notato, de *locatione & conductione*. Deinde damni subsecuti famulo compensationẽ facere, & è conuerso famulus, si absq; culpâ domini recessit à cõtractu, obligadus est in cõscientiâ, vt nondùm elapsum tempus suppleat, & redeat ad dominũ & insuper restituat domino damna inde secuta, nec accipiat mercedem pro tẽpore, quo non seruiuit, hæc enim pro Iure naturæ debentur, vt docet Rebell. lib. 14 q. 13. ad finẽ. Molin. disp. 506. & alij relati loco notato de locatione.

166 Aduertendũ præterea est in l. 8. tit. 4. lib. 4. *fori* in Regno Castellę statutum esse, vt, si dominus ante finitum tempus expellat famulum sine famuli culpâ, teneatur illi soluere integrã mercedem. Si verò famulus, ante finitũ tempus, sine domini culpâ discedat, amittat mercedem totâ, & insuper soluat tãtumdem; sed, vt tradunt Rebell. & Molina, cùm hæc in pœnam sint statuta, non debentur ante sententiam latam, de quo iterum dicemus loco notato de *locatione*.

167. Hoc tamen sequitur ex prædicta lege, quòd, si famulus ante tempus discessit absq; Domini culpâ non teneatur Dominus etiam in foro cõscientię persoluere illi mercedem commeritam, correspondentẽ tempori, quo seruiuit; sed poterit etiam ante sententiam Iudicis eam sibi retinere in pœnã iustam, quoniã cui datur actio ad aliquid repetendũ, si iam soluisset, competit exceptio, quod non teneatur illud soluere; nisi ab eo petatur, ac proinde, interim dùm non petitur, licitè illud retinet, paratus excipere ac petere, vt sibi adiudicetur in pœnam iustam statutã, si ab eo petatur. Ita Molin. suprà, & communis doctrina. Vnde etiam famulus expulsus sine suâ culpâ à Domino, si ab eo anticipatam solutionẽ acceperit, etiam ante sententiam poterit retinere, ob eamdẽ rationem: Atq; eodem modo accipiendas esse alias legẽs similes, scilicet, tamquàm pœnales, docet Rebell. ibi, & Molin. disp. 505. & lib. 6. nouæ collectionis l. 2. cit. 20. famulo discedenti à seruitio domini cõtra illius jus imponitur pœna, vt non possit inseruire alteri in eodẽ illo loco neq; in suburbanis illius sine expressâ facultate & beneplacito prioris domini sub pœnâ, vt conijciatur in vincula viginti diebus, & exulet vno anno ab illo loco, & vt, qui cũ receperit in suum obsequium, soluat sex mille marauedinos. Legatur Molin. loco citato n. 3.

168 Quòd autẽ merces non præscribatur, quãdo est debita famulo, etiãsi non petatur intra triennium, verum est, non obstantibus quibusdã legibus ciuilibus, vt tradunt post Castrum Couarr. & Gamam. Rebell. suprà, & Molin. tom. 1. disp. 67. quamuis nos aliquando oppositum dixerimus, re tamen melius consideratâ hoc verius iudico. Solum enim ibi negatur actio in foro externo; non verò conceditur præscriptio.

Quæ verò sint causæ sufficientes, vt sine peccato possit famulus à domino recedere, tractat Petrus à Nauarra lib. 3. c. 1. p. 3. dub. 7. n. 225. docetq; esse sufficientem causam, si dominus est asperi, & rustici ingenij (Hispanicè *De mala condicion*) & eum malè tractat; si nimis parcè cibaria præbet, si eum non benè docet artem, quam docere tenebatur, si melior ac lõgè vtilior se offert occasio famulo transigendi vitam, non seruiendo, dummodò nõ sequatur damnum notabile domino ex famuli recessu, si enim sequatur, agendum est cum domino, vt cõpensatione illi factâ, eum dimittat. Existimat etiam Nauarra non esse mortale, sed tantùm veniale, si famulus absq; vllâ causâ abeat, quando ex eius discessu, nihil damni, aut ferè nihil incurrit dominus. 169

170 Colligitur 11. quòd quando famulus in nullo præiudicado obsequio domino debito, aliquid ad petitionem alterius efficit, licitè potest accipere mercedem pro eo, nec propterea desinit esse dignus stipendio toto, quod ab hero suo accipit pro famulatu, quia nihil eum defraudat. Secus esset, si defraudaret renuente domino, & rationabiliter inuito. Ita Molin. disp. 419 Quod etiam de seruis, seu mancipijs concedit Petrus Nauarra lib. 3. c. 1. p. 3. dub 5. n. 219. docens quòd etiam si ancilla non sit sui Iuris, tamen licitè poterit retinere ea quæ lucratur vigilando, aut de licitis sibi subtrahendo, dummodo non deficiat debito seruitio domini, nec notabiliter fatigetur in laborando, vel parcè viuẽdo; quia in his casibus non est dominus irrationabiliter inuitus de tali acquisitione, cùm illum nõ defraudet seruitio debito, nec domini ita possideant seruos, vt fundum, aut iumentum, atque, vt ibidẽ probauerat Petrus Nauarra, ea quę donata sunt seruo, vel relicta cum conditione, vt non acquirantur domino, sibi acquirit seruus, neque tenetur domino cõmunicare, etiamsi existat in seruitute iustâ. De his verò seruis, an licitè possint à Domino fugere, latè & rectè tractat ibi Nauar. dub. 4. à n. 202. de seruis verò, quãdo tutâ conscientiâ possint retinere, agunt post Sotum lib. 4. de *Iustitiâ*, q. 2 art. 2. & Mercadum lib. 2. c. 20. Molina disp. illâ 36. Rebell. lib. 1. de *Iustit.* q. 10.

171 Colligitur 12. quod si famulus in morbum incidat, vel alio simili impedimento obsequia præstare non possit; non tenetur Dominus mercedem illius temporis illi soluere, neque de illâ ipse se compensare potest, vt latè dicemus in tract. de *locatione* à num. 147. vbi alia notabimus, quæ pertinent ad famulos ergo dominos, & è contra.

172 Collgitur 13. famulum saltem ex charitate teneri impedire damna domino prouenientia ex aliorum culpâ, si potest; quia ad id etiam tenentur alij extranei. Ex Iustitiâ verò atque adeò sub obligatione restitutionis non tenetur, nisi respectu eorum bonorum, quæ pro suo munere sibi

sibi commissa sunt, vt asserit Molin. disp. 506. & disp. 735. in fin. Licet Petrus à Nauarra lib. 3. c. 1. p. 3. dub. 7. n. 223. & cum eo Less. lib. 2. c. 13. dub. 19 .n. 75. existimet teneri ex Iustitiâ, quando fur est extraneus, id est non domesticus, & conseruus; quia ex officio (inquit) famulatus custos esse debet rerum domini, ne extranei illas aggrediantur. Sed probabilius videtur quod docet Molin.

173 Ad ea verò quæ suæ curæ commissa sunt, tenetur ex Iustitiâ de culpâ latâ & leui, siue à se, siue ab alijs damnum inferatur; si potest illos impedire; si verò non potest, tenetur illos manifestare, si sine suo incommodo potest, quando aliter nolunt restituere.

Dubitatio VIII.

Quando filij committant peccatum mortale furti circa bona parentum? & vxor circa bona mariti?

174 SCiendum in primis est posse filium sumere, disponereque de bonis Castrensibus, & quasi Castrensibus; quia istorum bonorum ipse filius est dominus etiam quoad vsum, non patet, iuxta dicenda tract. sequente num. 393. & 297. & seqq. vbi etiam explicabimus, quæ sint bona Castrensia, aut quasi Castrensia, illa scilicet, quæ ratione militiæ, officij publici, beneficij Ecclesiastici, Magistri, Medici, Aduocati, Scribæ, &c. de quibus fusè agunt Molin. disp. 230. & sequentibus & disp. 77. Azor. tom. 2. lib. 2 c. 22. & 23. & alij referendi loco notato, & nos etiam diximus Tract. præcedenti disp. 2. à n. 18. Vnde sequitur peccaturum patrem contra Iustitiam, si de his bonis accipiat inuito filio, nisi tantùm, quæ expedit in eius alimenta; quod si vlterius sumat, potest filius id repetere. Si verò non audeat, potest occulta compensatione vti, vel repetere à cohæredibus, vt rectè docet Less. lib. 2. c. 12. dub. 13.

175 Sciendum est 2. filium habere dominiũ bonorum, quæ dicuntur aduentitia, de quibus etiã agemus loco notato. Huiusmodi sunt, quæ non proueniunt illi à parente neque dantur intuitu, vel causâ patris; sed ex successione, & hæreditate vel ex donatione, alio intuitu facta, vel fortuito illi obueniunt; horum tamen bonorũ vsusfructus est patris, non solùm Iure communi; sed etiam Castellani Regni partit. 4. tit. 17. l. 5. ac proinde de his bonis non potest filius disponere sine consensu patris.

176 Idem dicendum est de bonis profectitijs, scilicet, quæ filius adquirit intuitu patris, vel ex bonis ipsius patris. Verùm hæc bona nõ solùm, quoad vsumfructũ sunt patris, sed etiam, quoad dominium directum, vt videtur decernit. illâ suprà citatâ nostri Regni, & tenet Sylvest. verb. *Peculium* q. 3. Less. lib. 2. c. 4. dub. 3. in fine. Et quamuis circa dominium horum bonorum sint opiniones, tamẽ quoad vsum, & administrationem ad patrem pertinẽt. Vnde certissimum est filium non posse sine patris consensu illa sibi accipere, &c.

Ex quâ doctrinâ hucusq; tradita infertur patrem teneri reddere rationem fructuum receptorum ex beneficio filij, quia filius habet illorum dominium, & administrationem. Ita Graff. 1. p. *decisionum* c. 59 Molin. disp. 233. Nauarr. c. 17. n. 142. Clauis Regia lib. 9. c. 16. Less. lib. 2. c. 12. dub. 13. n. 80. Reginald. lib. 20. c. 20. n 27. & alij idemq; iudicium de alijs similibus bonis. 177

Asserendum est 1. filius mortaliter peccat, si notabilem summam accipiat occultè ex bonis, quorum possessionem, vsumfructum, vel dominium pater habet, & tenetur ad restitutionẽ. Ita Less. lib. 2. c. 12. dub. 12. Vazq. de *Testamentis* c. 4. §. 2. dub. 6. n. 45. Salon. 2. 2. q. 66. art. 3 Nauarr. & alij, quos refert Clau. Regia loco citato n. 13. Ratio est primò, quia Prouerb. 28. dicitur. *Qui subtrahit à patre suo vel à matre, & dicit hoc non esse peccatum particeps homicidij est.* Quibus satis significatur grauiter peccare; tum etiam, quia, qui accipit rem alienam in notabili quantitate grauiter peccat. 178

Ex quo fit, vt, si accipiat notabilem quantitatẽ ex fructibus bonorum Aduentitiorum, & profectitiorum inuito patre, peccat mortaliter, nec ex illis potest contractũ inire, vt dicemus dub. 14. sequẽtis tract. & ostendit Sanch lib. 6. *de matrim.* disp. 39. c 7: Less. c. 9. dub. 2. Molin. disp. 267. nisi fortè, qui reliquit bona aduẽtitia filio, apposuit conditionẽ, vt vsusfructus non adquirantur patri; vel pater incidat in hæresim, vt dictis locis explicabimus. 179

Ex his colligitur, quòd, si filius habeat bona Castrensia, vel quasi Castrẽsia, ex illis tenetur facere restitutionẽ, primo autem loco ipsam rem ablatam, si extet, restituere. Quod si neutrũ horum sit, tenebitur in partitione hæreditatis, quæ furto accepit, in partem hæreditatis computare, quãdo ipse non est solus hæres, aut nõ præcessit, valida donatio patris, quam saltẽ verosimiliter credat; tunc enim contra modum furripiẽdi occultè erat inuitus pater nõ circa substantiã. Quæ doctrina intelligẽda est, nisi in casu quo alij hæredes etiam tantumdẽ acceperint; quia tunc fiet æqua compensatio. Est communis sententia Doctorum. Ita Gabriel dist. 15. q. 4 dub. 5. Nauarr. 17. n. 141. & 156. Mercad. c. 13. Sylvest. verb. *peculium* 2. q. 9. Reginald. lib. 20. c. 2. n. 27. Molin. disp. 242. Rebell. 1. p. lib. 3. q. 15. sect. 3. n. 14. & alij Doctores citati. 180

Inde etiam fit, peccare mortaliter filium, si expenditin res turpes, varias, & similes notabilem quantitatem contra voluntatem parentum ex pecunia ipsi tradita ad honestos vsus, puta emẽdos libros, vestes, stipendia Magistris, & similia. Ita Nauarr. c. 17. n. 264. Reginald. sup. n. 27. & c. 18. 181

c.18.n.126. Leſſ.ſup.& alij multi. Ratio eſt;quia parens non voluit illam pecuniã ſimpliciter donare; ſed ad neceſſarios & honeſtos vſus. Hanc tamẽ doctrinã,maximè quod attinet ad reſtitutionẽ benè reſtringũt Molin.diſp. 242.& Leſſ. c.illo 12.dub.13 n.77.quando parens inde dãnum accepit.quòd ei idcirca plus cauſa filij expendendũ ſterit? Si enim in ſolius filij incõmodum ceſſerit.non tenebitur reſtituere. Itẽ,ſi pater habuit intentionẽ dõnandi ſimpliciter eam pecuniã transferendo dominiũ,adiuncto ſolùm mandato, vt honeſtè vel in hos vſus expendat, etiãſi contra paternam obẽdientiã fecerit, non tenebitur reſtituere. Itẽ,ſi poſteà pater cõdonet vel putetur facilè condonaturus,ſi filius auderet rogare, dummodò ea donatio non excedat, nec ſit vltra eam ſummam,de quâ parens poteſt diſponere. Quâ de re legatur Nauarr. c.17.n.158. & Molin.diſp.242. vbi addit non teneri filium reſtituere,quando pater eius eſt ingenij,vt quãuis nollet filium ita inſumere, tamen poſtquam eſt conſumptum, non vult,vt reſtitutionem faciat.Id quod de pluribus parentibus eſt exiſtimandum,quando ſumma non eſt magna.

182 Aſſerendum eſt 2.iuxta dicta in ſuperioribus; filium non peccare,ſaltem mortaliter,ſi quantitas accepta non cenſetur iudicio prudẽtum notabilis pro conditione ſtatus. Vbi notandũ eſt maiorem quantitatẽ requiri,vt furtum filiorum aut vxorum ſit mortale, quàm in furtis externorum, vt rectè notarunt Petr.Nauarr lib.3.p. 2.dubit. 1.n.66.& Leſſ. lib.2.c.12.dub.13. neque tamen hæc quantitas eadem poteſt aſſignari reſpectu omnium; ſed varia pro conditione ſtatus, ætatis, perſonarum;locorum & aliarũ circumſtantiarum prudentis iudicio.

183 Vnde,ſi filius ſubtraxit duos vel tres aureos parenti prædiuiti, non ſtatim putandũ eſt mortale,præſertim, cùm parens eiuſmodi ſæpè non ſit multũ inuitus, nec debet eſſe rationabiliter. Secùs verò, ſi ea quantitas auferatur à parente Mechanico & tenuis fortunæ.

184 Prætereà etiamſi quantitas accepta ſit notabilis,non erit mortale, ſi adſit præſumptus conſenſus parentis, vt, quia ſcit,& tacet, aut ſimilia dare ſolet,& prudenter putatur daturus, ſi rogaretur, vt dicebam & tradit Caietan.verb.*furtum*, & alij communiter. Vlterius præſumptus conſenſus conijci poteſt ex cõſuetudine patriæ, vel paternæ domus,ex amore in filium,ex liberalitate patris,& ex ſimilibus ſignis. Vlteriùs etiam filius, qui verſãtur in ſtudijs, vel extra domum paternam non peccat, ſi expendat more aliorum ſuæ conditionis in eleemoſynas,ludos, aut honeſtas recreationes, præſumitur enim parens conſentire, niſi clarè conſtet de contrariã voluntate,vt latiùs dicemus in tract. 18. de ludo diſp.4.dub.2. Legatur Nauarrus c.17. n. 157.& c.20.n.12. Leſſ.c.11. dub.13. Molin. diſp.242.& alij ibidem referendi.

185 Itẽ non peccat ſi in extremã neceſſitate proximi, vel graui ſubripiat aliquid ad eleemoſynam;tunc enim non poteſt eſſe parens rationabiliter inuitus. Ita Petrus Nauar. & Leſſ.ſupr.

Vlteriùs non peccat ſi id, quod lucratur filius cũ pecuniã patris, aut alijs rebus in fructiferis, ſibi retineat,& de eo diſponat,vt ſi pater ei mutuo dedit pecuniam, vel ipſe clàm accepit,vt eâ negotietur in ſuum damnum, & commodũ, non Patris, quòd verum eſſe probat Molin. diſp.234. in fin. non ſolùm in Iure communi; ſed etiam in Iure Caſtellæ, & Luſitano. Ideò Vazquez ſuprà citatus c.illo 4. §.4. de *Teſtam.* n.44. & 45. docet huiuſmodi bona computanda eſſe inter aduentitia filio, ſicut de fure dictũ eſt ſuum facere, quod ex pecuniã, & alijs rebus in frugiferis lucratur;tenetur tamen damnũ reſtituere, ſi quod inde reſultat patri, vel cohæredibus. Legantur,quæ diximus diſp.2.*huius tractus* dub. 5.& diſp.5.dub.1. 186

Quando autem filiusfamilias adminiſtrat,aut gerit negotia patris, poteſt deductis expenſis, quas pater facit in illo alendo,tantumdem exigere pro ſuo labore & induſtriã, quantum daretur extraneo, niſi intendiſſet facere gratis. Ita Nauarr.c.17.n.144.148.& 161. Cum Bartolo, Antonio Gõmez & alijs, & cum Angelo. Verb. *Peculiũ* n. 11.Ita docet Leſſ.lib.2.c.12. dub.15. Ratio eſt,quia filius non cẽſetur deterioris conditionis, quàm extraneus, nec tenetur Iure naturæ laborare pro patre, quãdo pater non eget. Vera eſt autem hæc doctrina cum tribus limitationibus aut conditionibus 1. vt filius proteſtatus fuerit ſe velle lucrari vel ſaltem, vt propter reuerẽtiã patris deſierit id proteſtari. 2.vt conſtet parentem non facturum per ſe, nec inuẽturum alium, qui gratis vel minori pretio faceret. 3. vt vſumfructum iſtius lucri non ſibi vendicet ante mortem patris, vel ſuam emãcipationem. pertinet enim hoc lucrum ad bona aduentitia; 187

Quòd ſi obijcias, filius iure naturali tenetur ſeruire parẽti ſine ſtipẽdio. Reſpondet Leſſ.negando antecedẽs;niſi pater egeat,vt dicebamus, vel, niſi alij filij etiam lucrẽtur patri;nulla enim æquitas poſtulat, vt ipſe teneatur ſine ſtipendio laborare ipſis otiantibus. 188

Hanc ſententiam,vt à Leſſio traditur, veram eſſe tradit Molin.iure naturali,& cõmuni Cæſareo diſp.234. non tamen Iure Regni Caſtellæ, aut Luſitaniæ, vt patet ex l.5.tit.17 partit. 4.vbi decernitur, quòd quicquid filius lucratur cum bonis Patris, ſit patris. Quod docet intelligendũ eſſe de filio cõmorante in paternã domo vbi à patre alitur,vt expreſſit jus Luſitaniæ. Ideò ſi à patre non alatur,& bonis patris negotiãdo adquirat, quaſi inita cum patre ſocietate, petere poteſt quod ipſius labori, & induſtriæ reſpondet.Si verò ſolùm in patris commodum, aut detrimentum, negotiatus fuit, petere poteſt competens ſtipendium, niſi gratis feciſſet. 189

Item ſi filius qui cum patre commoratur, & alitur de bonis patris,labore ſuo proprio,non cũ bonis 190

Digitized by Google

bonis patris aliquid lucratur aliquâ arte, id ſibi; quoad proprietatem adquirit ita, vt nō teneatur mortuo patre id ad collationem, ſeu partitionē bonorum adducere cum alijs fratribus, quoad vſum tamen eſt patris, dùm viuit. Ita diſponit jus Luſitanum, & exiſtimat Molin. eodē modo eſſe interpretandum jus Caſtellæ, qui tamē aduertit alimenta non deberi à Patre quamdiù filius habet vnde ſuſtētetur; ac proinde ex illo lucro à filio adquiſito deducēda eſſe alimenta, niſi præſumatur à patre illi fuiſſe donata.

191 Aduertit præterea, ſi filius nihil de illo lucro eſt proteſtatus, nec ſignificauit, ſed promiſit patri totum lucrum accipere à quo ſuſtentabatur, tunc cenſendum eſt filium ex gratitudine & amore filiali illud condonaſſe patri, ac proinde non poſſe poſteà ab hæredibus illud exigere, id; quod putat Molin. vbiq; in more poſitum eſſe.

192 An verò donata filio à Patre ob cauſam, vt in dotem ad nuptias, ad ingrediendum Religionē, ad ſtudia, vel ad Ordines ſuſcipiendos ſint valida, & conferēda in partitionem tractat Molin. diſp. 238. & nos tract. 5. de *Donatione* dub 4.

193 Quæret aliquis, an, quādo fertur excommunicatio in eos, qui ſurripuerunt bona alicuius, comprehendantur filij illius. Reſpondeo non comprehendi; niſi adſit ſpecialis clauſula, quâ omnes coniuncti expreſsè comprehendantur, vt multis Doctoribus placet. Sed de hac re in tract. *de Cenſuris* à nobis diſputatur. Legatur tract. 18. de *ludo* diſp. 4. dub. illâ 2. citata, & dubit. 3. quod dicimus de lucro, quod fecit ludendo filiusfamilias vltra eam quantitatem, quam ipſe poteſt per ludum alienare.

De vxoribus, circa bona mariti.

194 Aſſerēdum eſt primò, mortiferè peccat vxor, ſi notabilem ſummam ex mariti bonis, vel quorum adminiſtratio pertinet ad maritum, ipſe rationabiliter inuito accipiat. Ratio concluſionis eſt; quia accipit illud cuius dominium, vel ſaltē adminiſtratio, & vſusfructus eſt alterius eo inuito. Verum quidem eſt maiorem quantitatē requiri ad peccatum mortale furti vxoris, quàm ad furtum ſeruorum, vel extraneorum, vt in ſimili etiam diximus de filijs. Vnde non tenebitur ad reſtitutionem, quando veriſimiliter præſumit virum condonaſſe, aut nolle ſibi reſtitutionem fieri. Ita Clauis Regia ſuprà c. 16. Molin. diſp. 274. vbi plures alios refert, eſtque ſententia multorum, quos infrà referemus contra Paludanum. Docent etiam conſequēter teneri ad reſtituendum ſic acceptum; ideò ſi non habeat, vnde reſtituat re, tenebitur ſoluto matrimonio adducere ad partitionem cum hæredibus mariti quantum damni inde reſultat illis.

195 Notat autem Molina ibidem Iuri communi Cæſareo omnium bonorum parapharnalium vxorem habere plenum dominium & adminiſtrationē, atq; vſumfructum, ac proinde liberè de his poſſe diſponere. Sed Iure Caſtellæ, & Luſitano correctum eſt jus commune, & ad maritum pertinet adminiſtratio, & vſusfructus durāte Matrimonio omnium bonorum vxoris, etiam parapharnalium, niſi in contractu matrimonij aliud exprimatur, quia tunc ſtandum eſt contractui.

Vt hæc, & quæ dicemus, intelligantur, ſcire 196
oportet bona coniugum alia eſſe propria mariti, alia propria vxoris, alia vtriq; communia. Cōmunia vtriq; illa ſunt Iure cōmuni quæ cōiuges percipiunt ex fructibus dotis, & arrarum, quorum bonorū adminiſtratio & vſusfructus ſpectat ad maritum. Propria mariti ſunt, quę ille habet vltrà dotem, & donationem factā cauſa nuptiarum, qualia ſunt bona ab illo adquiſita titulo hæreditatis, aut proprio labore, & induſtriâ, nihil ad id conferente vxore. Vxoris verò propria ſunt dos, quæ viro traditur ad ſuſtinēda onera matrimonij. Item bona parapharnalia, id eſt illa, quæ habet mulier ex donatione, hæreditate, aut aliâ induſtriâ extraordinaria, præter operas, & laborem debitum in adminiſtratione domus, iuxta qualitatem familiæ, & dignitatem vxoris, itaque bona alio titulo quàm dotis. Legatur Molin. loco citat. n. 7. Nauar. c. 17. n. 151. Graff. 1. p. lib. 2. c. 7.

Aſſerendum 2. non peccat mortaliter vxor, ſi 197
quantitas iudicio prudentis conſiderato ſtatu, opibus, & cæteris nō ſit notabilis, quia vt dicebam, maior quantitas requiritur in vxore quam in extraneis ſicut diximus de filio.

Neque etiam peccat mortaliter in aliquibus 198
caſibus 1. quando maritus rogatus facilè concederet. 2. ſi det in extrema vel graui neceſſitate proximi, vt in his caſibus diximus de filio. 3. in recreationibus honeſtis, iuxta dicēda in tract. 18. de *ludo* diſp. 4. dub. 9. 4. faciendo donationes & eleemoſynas ſecundum conſuetudinem aliarum mulierum ſuæ conditionis. Quod ſi maritus hæc vetet, tantùm videtur vetare exceſſum, & ſi nimis auſterus nolit hæc permittere, adhuc non peccat vxor cōtra iuſtitiam, impendendo, quæ ratione dotis, & familię ipſam decent. Ratio eſt, quia maritus tenetur præbere vxori non ſolùm neceſſaria præcisè ad victum & veſtitū; ſed etiam, quæ pertinent ad honeſtas recreationes, decentes eleemoſynas, & donationes. Quod ſi in his ſit inuitus, eſt irrationabiliter inuitus. Conſequenter vxor in his non peccat. Ita D. Thom. in 4. diſtinct. 15. q. 2. art. 5. q. 1. Abulenſis in c. 7. *Matthæi* q. 57. Paludan. in 4. diſt. 15. q. 3 art. 6. Sylueſt. verb. *eleemoſyna* q. 5. Angel. ibidem n. 7. Contra Nauarrum c. 17. n. 153. & Antonin. qui putant ſi conſtet maritum omnino id vetare; non poſſe quidquam dare; ſed contrariū veriſſimum eſt, & præter citatos latè defendunt Molin. diſp. illâ 274. Leſſ. lib. 2. c. 12. dub 14. & in id inclinat, Petr. Nauar. lib. 3. c. 1. p. 2. dub. 6. n. 83. Et cōfirmatur hæc ſentētia, quia ipſa conſuetudo tribuit jus, non ſecùs, ac priuilegiū, vel

lex

lex quo Iure maritus illam priuare nequit; præsertim, cùm jus positiuum magnam vim habeat circa bonorũ administrationem, vt eam vel restringat marito, vel laxet. Confirmatur 2. quia vxor non est mancipium viri; sed socia, habens etiam auctoritatẽ administrationis, quamuis sub viro, ne quid inordinatè aut profusè faciat. Ergo non potest maritus ei omnes donationes prohibere, nec negare ornamenta, famulatus, recreationes, & cætera, quæ fœminę eius conditionis in eo loco facere consueuerunt.

199 Rectè tamen aduertit Molin. quòd quamuis possit ludere & pecuniam accipere ad ludendũ intra limites sui status, nec lucrans ab illa ludendo, teneatur restituere marito, iuxta dicẽda loco citato de *ludo*, & iuxta superius dicta: potest tamen in hac materiâ contingere peccatũ contra charitatem, vt si ex ludo cõsurgant rixæ inter maritum & vxorem. Propterea rectè aduertit Molin. suprà Confessarium debere compellere vxorem, vt quantum fieri potest, obediat marito, & pacem seruet.

200 Quintò potest vlterius vxor dare ad impediendũ damnum mariti, siue temporale, vt fecit Abigail 1. *Reg.* 25. siue spirituale eleemosynas, vt Deus illum cõuertat, vel ne puniat ob flagitia, vt docẽt Angel. Sylvest. Nauar; & alij suprà. in hoc enim vtilissimè geritur negotium mariti, neq; ipse potest esse rationabiliter inuitus, quãuis, quoad eleemosynam pro damno spirituali cõtra dicat Molin. Quid diximus tamen probabilius mihi videtur.

201 Sextò, licet potest accipere pro rebus sibi vel familiæ necessarijs, vt pro veste, victu, medicamentis, quæ maritus non potest iustè recusare. Ideò, si maritus prodigus decorit, licitè potest vxor clàm aliquid accipere, vt sibi, & familiæ consulat. Ita docet Nauar. sup. n. 154. vbi etiam cum Bartulo, & alijs aduertit vxorem quę attulit dotem competentem ad sui sustentationem, posse sibi retinere, quæ adquirit ex aliquâ arte, vt nendo, texendo, suendo, &c. Quamuis enim vxor teneatur ad gubernationẽ domus, non tenetur laborare pro sustentãdâ familiâ, quod ad eam non spectat, maximè, si familia non indigeat sic adquisitis. Quæ doctrina Iure cõmuni probabilis est, Iure tamẽ particulari Regnorum, standũ est legibus, & consuetudini illorum, atq; in Castellâ id video seruari, vt quidquid lucretur, siue vir, siue vxor, (secluso peculiari pacto) id totum inter bona vtriusque communia computetur; sed de hoc alibi.

202 Septimò. si maritus est amens vel fatuus; tunc enim administratio ad illam deuoluitur, nisi aliter à Magistratu sit prouisum, atque idem est, quando maritus est absens; tunc enim administratio ad eã pertinet, nisi aliud a marito sit præscriptum, quãuis Molin. suprà, & Nauar. n. illo. 154. putẽt eam in his casibus non posse amplius dare, quàm maritus compos mentis vel præsens solitus erat. Verius tamen, puto eam posse dare prout ratio dictabit, quia potest secundum suam prudentiam administrare, perinde, atque si esset vidua. Vnde Paludan. Sylvest. & Angel. suprà & Toletus lib. de *septem peccatis mortalibus* c. 29. nullam addiderunt limitationẽ, & Nauarr. impugnant Petr. à Nauarr. & Less. suprà.

Octauò potest vxor contra beneplacitum viri 203
abscondere, & seruare bona ad prouidendum sibi, & familiæ in futurum, si videat virum dilapidantem & dissipantem bona communia, in compotationes, largas donationes, in mulieres pellices profundentem, in his enim casibus non tenetur parere marito, in commune ipsius mariti, & totius familiæ detrimentum. Ita Nauarr. n. illo 154. & Molin. disp. 274.

Nonò, quando pater, vel mater vxoris, vel 204
filij ex priori matrimonio suscepti sunt in egestate: tunc vxor potest eorum egestatem subleuare, nõ solùm in necessarijs vitæ; sed etiam status, petitâ prius facultate à viro; cum par non sit ipso inscio, & inuito id facere. Si tamen ille renuat, & vxori non liceat viâ iuridicâ obtinere jus, quod habet ad subueniendum dictis personis, potest illis ex dote, & eius fructibus subuenire. Nam filia debet parentes in extremâ necessitate constitutos subleuare, sicut etiam mater tenetur alere filios indigẽtes; nec maritus iustè potest impedire obligationẽ, quâ tenetur. Ita Petr. Nauar. sup. n. 161. Clau. Regia lib. 9. c. 16. n. 8. Less. loco citato n. 89. & alij, Qui etiam idẽ opinantur de fratre, & sorore constitutis in miseriâ, & egestate. Ratio est; quia, quamuis demus hoc postremum non esse de Iure naturæ, tamen proculdubio cõducit bono Reipublicæ, & charitati conseruandę. Item quia maritus tenetur suis fratribus subuenire, vt docẽt Doctoris, & Gloss. in l. *Qui filium. ff. vbi pupillus educari debeat.* Cur ergo etiam vxor id non possit efficere. Verumtamen aduertere oportet; si vxor habeat bona paraphernalia, aut nõ subiecta marito, vel iuxta ius commune, vel aliâ peculiaria Regnorũ, ex illis priori loco debere succurrere. Quòd si vel illa non habeat; nisi tantùm dotẽ vel certè non sufficiant; quicquid de bonis marito subiectis insumpserit, teneri post mortem mariti, aut in suo testamento conferre in suam partem, & dotem. Ita Less. suprà dub. 18. n. 88. & alij. Cuius ratio est; quia quisq; parentes debet alere ex proprijs, quando habet. Imò probabile est, vt docet Molin. disp. 254. si matrimoniũ fuit celebratum contractu medietatis bonorũ. posse huiusmodi necessitatibus succurri ex bonis communibus, ita, vt vxor nõ teneatur id in suâ partẽ referre. Item, si matrimonium fuit celebratũ cõtractu Arharum, & dotis (vt solet Iure communi & Hispano) & extẽt aliqua bona cõmunia, posse de his lucris sumi vt onus in vtrumq; recũbar. Idemq; dicendũ de viro si in suos donationẽ fecerit. Dixerat verò, & quidem rectè Molina obligationẽ illam computandi in suam partem cũ hæredibus viri, quando non sunt alia

bona

bona ex quibus ſuccurrat, & de bonis aliàs mariti modo prædicto ſuccurrerit, limitandum eſſe, niſi ea quæ dederit, congregauerit ex eleemoſynis, aut largitioribus, quas ſecundum ſuum ſtatum poterat facere, quia hæc bona non tenetur computare in ſuam partem.

205 Primò, quando vir aſſignauit vxori certam ſuſtentationem, ſed ipſa parcè viuẽdo non conſumpſit totum, poteſt reſiduum, cùm liberum illi eſſet totum conſumere, in alios vſus arbitratu ſuo impendere, Ita Molin. diſp. 234. in fin. Paludan. ſup. Nauarrus ſup. n. 154.

206 Quæret aliquis, an poſſit vxor, etiamſi non timeat aliquid ſibi nec familiæ ad alimenta de futurum, accipere ex bonis communibus tantum, quantum opus eſt, vt ſua pars ſalua ſit, & vt reſeruet ſibi tantumdem, quantum videt à marito malè expendi, & diſſipari?

207 Reſpondet Nauarr. n. 155. non poſſe, ratio eius eſt; quia non cenſentur lucra, niſi, quæ tempore diuortij inueniuntur. Vnde putat maritum non teneri ad vllam reſtitutionem, ſi malè impendat ex lucris communibus. Ṣecùs tamen eſt de dote, quam tenetur integram vxori reddere.

208 Veriùs tamẽ puto, poſſe vxorẽ accipere, etiam de bonis cõmunibus, vt tantumdem ipſa habeat, quantũ maritus malè expẽdit, vt optimè tradũt. Molin diſp. 75. Palacios Rubios in c. *per veſtras. de donatio.* §. 66. Gutier. in *practicis .q.q.* lib. 2. q. 121. Alter Molin. Iuriſperitus li. 2. *de Primogenijs* c. 10. n. 65. Hi tamen Auctores dicunt virum ſine conſenſu vxoris poſſe ſecundum jus Caſtellæ facere omnes donationes, quæ cum bonorũ adminiſtratione, ſolent eſſe cõiunctæ, ac licitæ; non tamen exceſſiuas. Iure vero Luſitanico non poſſe ita largè donare. Sentit etiam nobiſcum, Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 14. n. 87. Petrus à Nauarr. lib. 3. c. 1. p. 2. dub. 9. n. 114. Ratio eorũ eſt; quia vxor reuerâ adquirit dominium eorum lucrorum, ſimul atque percipiuntur, quia jura in hoc pares fecerunt ambos coniuges, ſicut in omni cõtractu ſocietatis. Singuli ſocij adquirunt dominiũ totius lucri ab initio, quo illud cedit ſocietari, quamuis partialiter; nec maritus habet ampliùs, quã jus adminiſtrandi in ſuum, & vxoris commodum, debet enim hæc adminiſtratio fieri ſecundum rationis dictamen; ſicut & omnium bonorum communium. Alioquin nõ eſt adminiſtratio, ſed diſſipatio, quæ non debet obeſſe ſocio; ſed ſoli auctori. Probatur ſecundò, quia alioquin maritus, ſi faceret notabiles donationes abſque conſenſu vxoris, non teneretur eas cõputare in ſuam partem, daret enim de ijs, quæ nondùm ceſſerant in dominium vxoris, quod tamen Nauarrus ibidem negat, affirmans eum teneri. Ergo ſimiliter tenetur maritus, vel eius hæredes ad reſtitutionem vxoris eorũ, quæ diſſipauit. Quare, ſi vxor difficultates metuit, poterit occultè vti compenſatione, accipiẽdo ex bonis cõmunibus, vt ſua pars ſalua ſit, ſicut etiã poteſt accipere de bonis mariti quando timet aliter non recuperaturam integram dotem. 209

Illud tamen eſt aduertendum cum Leſſio, & alijs Auctoribus diſputantibus de ludo, quòd ſi maritus ludo perdit, damnum cenſetur cõmune; quia ludus eſt contractus fortuitus, quo potuit perdere, & lucrari. Vnde cõmunia hic eſſe debent, & lucra, & diſpendia; niſi fortè ordinariè perderet, & vxor nollet cõſentire: non enim tenetur, cùm videatur eſſe diſſipatio, rem ſuam ita periculo exponere.

Dubitatio IX.

An liceat abſque peccato furti, & abſque obligatione reſtituendi, accipere rem alienam ad occurrendum neceſſitati propriæ?

HAc de re diſputari ſolet in Tract. de charitate, ſed in hoc etiã loco à multis tractatur, ideò non duxi omittendam. 210

Supponendum 1. neceſſitatem proximi aliam eſſe extremam, aliam grauem, & vrgentem, aliam deniq; communẽ. Illa dicitur extrema, cùm alicui euidenter imminet mors, aut etiam probabiliter timetur; niſi ei ſuccurratur; quia videlicet imminet periculum alicuius grauiſſimæ ægritudinis, aut miſeriæ, quæ moraliter loquendo ſolet homines necare. Ita D. Tho. in 4. diſt. 15. q. 2. art. 1. q. 4. Sotus lib. 5. *de Iuſtitiâ* q. 3. art. 4. Ioan. à Medin. tract. de eleemoſynâ q. 3. Nauarrus c. 24. n. 5. Toletus tract. de *de ſeptem peccatis mortalibus* c. 33. Valẽt. diſp. 3. q. 9. punct. 4. §. *ſecundum eſt.* Alijq; multi. Item Bañez 2. 2. q. 32. art. 6. dub. 2. qui addit etiam eſſe in extrema neceſſitate, quæ eſt in periculo amittendi aliquod membrum, vel ſenſum corporis, quia priuatio horũ membrorũ reducitur ad homicidiũ. Item, qui eſt in periculo incidẽdi in amentiam. 211

Ille verò dicitur eſſe in graui & vrgenti neceſſitate, qui eſt in periculo amittẽdi ſuum honorem, vel cadendi à ſuo decenti ſtatu, & dignitatis gradu, vel incurrẽdi aliquam calamitatem, vt captiuitatis, vel diuturni, ac tetri carceris. Ita Toletus, Valentia, & Bañez ſuprà, & Petr. Nauarr. lib. 3. c. 1. p. 4. dub. 5. n. 358. qui addit etiã longam aut grauem infirmitatem, & ſimiliter quodlibet aliud magnũ malum, quod prudentis iudicio graue iudicetur. Ideò Leſſ. lib. 2. c. 12. dub. 12. & c. 16. dub. 1. n. 15. præter grauem morbum, addidit etiam magnam famem, nuditatem & ſimiles afflictiones. Addit Toletus periculum peccandi ex fragilitate, vt cùm mater præ indigentiâ vult proſtituere filias. 212

Communis verò neceſſitas dicitur minor alia, qualem ſolent pati communiter pauperes in omni Republicâ. 213

Supponendũ 2. bona temporalia, vt diuitiæ, aut ſunt homini neceſſaria, aut ſuperflua. Sintne neceſſaria, ad ſui, vel ſuorum vitæ conſeruationẽ 214

dicuntur,

dicuntur necessaria naturæ, & quæ ad hoc non sunt necessaria; quia sine illis potest vita conseruari, dicuntur superflua naturæ. Si autem necessaria sint ad decentiã sui status, sine quibus hic seruari non possit, dicuntur necessaria personæ, siue ad statũ. Quæ verò ad hoc non sunt necessaria, dicuntur superflua.

215 Rursus necessaria ad vitã, siue ad statum alia sunt simpliciter necessaria, alia verò tantùm secundũ quid. Priora sunt, sine quibus nullo modo vita, aut status decẽtia conseruari potest; posteriora verò illa, sine quibus poterit quidem, ægrè tamen. Illa igitur simpliciter dicuntur superflua, quæ neutro modo sunt necessaria. Aduerte tamen ex D. Thom. 2.2.q.32.art.6. & ex Caiet. Sylu. Armil. & alijs. Verb. *eleemosynã* necessariũ ad statum habere magnam latitudinẽ, & deberi considerari non solùm respectu præsentis tẽporis; sed etiam futuri, & periculorum, quæ probabiliter accidere possunt, vt cùm quis duxit vxorem, quamuis hic & nunc plura, quàm de præsenti necessaria sunt ad statum suum habeat, non habet superflua, si computentur pericula probabilia, quando sperat habere filios, & filias. Item, si vno anno quando res minus valẽt aliquid adhuc supersit, alio anno fortasse res erunt cariores, & expedit seruare ad dotes filiorum, & ad occurrentes necessitates infirmitatũ, bellorum, & famis, quæ probabiliter saltem, &, vt in plurimum solent occurrere. Nam (vt ibidẽ ait D. Thom. art. 5. ad 3. id debet prudenter, & probabiliter timeri, nec necesse est considerari omnes casus, qui possunt in futurum contingere hoc enim esset de crastino cogitare, quod dominus prohibet Matthæi 6. sed debet diiudicari superfluũ & necessariũ, secundum ea, quæ probabiliter &, vt in pluribus occurrũt, ait D. Tho.

216 Vnde vt docet Bañez ibi dub. 2. cogitare de crastino, est seruare aliquid in aliquã necessitatem fictam, quam recta prudẽtia non cõsiderat.

217 Aduerte etiam ex Toleto, diuersos esse in Republicâ status Ecclesiasticos, & Sæculares, neque expensas in his deberi esse æquales, sed maiores aut minores pro ratione status.

218 Tertiò supponendum est, tamquàm de fide certissimum esse præceptum obligans aliquãdo sub mortali ad faciendã eleemosynam, ex huius enim præcepti negligentiâ damnabuntur aliqui in extremo iudicio, nam Matthæi 25. dicitur. *Ite maledicti in ignẽ æternum, &c.* & redditur causa. *Esurini enim, & non dedistis mihi manducare, &c.* Item Lucæ 3. *Quod superest, date eleemosynam,* & Iacobi 2. *Iudicium sine misericordiâ ei, qui non fecit misericordiam.* & 1. Ioan. 3. *Qui habuerit substãtiam huius mundi, & viderit fratrem suum necessitatẽ habere, & clauserit viscera sua ab eo, quomodo charitas Dei manet in eo?* Vt autem ibidem dicitur, *qui non diligit, manet in morte.* Itaque sub mortali peccato necessarium est aliquãdo eleemosynam facere.

219 An verò necessarium sit ad satisfaciendũ huic præcepto eleemosynam dare gratis, vel satis sit mutuum dare, vel vendere expectatâ solutione, controuersum est inter Auctores, sicut & de obligatione orta ex re acceptâ ob extremã, vel vrgentem necessitatem; placet autem de ijs seorsim sequentibus §§. disputare.

§. I.

An satisfiat præcepto eleemosynæ mutuando, vendendo, credito vel donando sub conditione, & indigens, debeat solùm sic accipere?

220 AFfirmant Adrian. in 4. tract. de *restitutione §. Quia dictum,* & Quodlib. 1 art. 2. circa med. Nauarr. c. 17. n. 61. Couarr. regul. *peccatũ* p. 2. §. 1. n. 3. & Toletus lib. 5. c. 14. & tract. de *septem peccatis mortalibus* c. 36. Alij docent non satisfieri præcepto, mutuando, sed donando sub cõditione, & onere restituẽdi, si redierit ad meliorem fortunam, ita Less. lib. 2. c. 16. dub. 1. n. 11. Vazq. in Opusc. *de eleemosyna* c. 1. dub. 6. n. 54. Sed certè hoc ferè idem est, quòd mutuũ dare, nam in vtrâq; sententiâ, si numquam habent, numquam tenẽtur, si habent, in vtroq; casu tenentur, Probant primi; quia solùm teneris necessitati subuenire, huic autẽ subuenis æquè per mutuum, atq; per donationẽ, ergo potes eligere quod malis. Confirmatur; quia factâ mutuatione tollitur necessitas proximi, hac verò sublatâ, non obligat eleemosyna, ergo &c.

221 Secundi verò probant; quia donando satisfacis præcepto eleemosynæ. Quod verò apponatur grauatẽ restituendi in casu melioris fortunæ, non obstat eleemosynæ præcepto, cùm iam dones quantum proximo necessarium est; quod autem mutuum absolutum esse non possit, probant; quia, si esset absolutum, obligares egenum ab eâ necessitate iam liberum, vt pro viribus conaretur satisfacere, neq; posset Religionem ingredi, si manens in sęculo, posset acceptum reddere. At exercitio vnius præcepti nõ debet executionẽ alterius impedire. Ergo executio præcepti eleemosynæ non debet obligare accipientem absolutè, vt reddat acceptum, positâ autem obligatione tantùm sub conditione, non impeditur ab statu perfectionis ergo bene potest hæc conditionata obligatio imponi.

222 Hanc siue Adriani, siue aliorum opinionem Bañez 2.2.q.32.art.6. dub. 3. falsissimã appellat, & Valẽt. tom. 3. disp. 3. q. 9. punct. 4. cõcl. 7. tam certũ, & verũ existimat esse necessariũ gratis dare extremè indigenti, & non sufficere mutuum, quàm certum est verum esse præceptũ de dando eleemosynã, atq; adeò esse de fide; miraturq; nõ parùm tam graues Auctores eã sententiã, asseruisse; cuius ratio est; quia eleemosyna est

Digitized by Goog

actus virtutis misericordiæ, ac proinde largitiò gratuita. Mutuum verò non est largitio gratuita ; sed largitio retento Iure tantundem recipiendi, atque adeò est actus Iustitiæ, sed præcepto obliganti ad actum alicuius virtutis specialis, & determinatè, minimè satisfit per actum alterius virtutis ; sed tantùm per vsum eius ipsius actus, ergo, &c.

223 Si verò respondeas non quidem satisfieri illi præcepto, neque impleri præceptum illud per actum alterius virtutis, tamen posito actu alterius virtutis, consequitur finis illius præcepti, & ideò cessat obligatio præcepti illius, contra hoc est, quod numquam obligaret præceptum eleemosynæ, atque adeo nihil aliud esset, quàm tollere eleemosynæ præceptum. Deinde falsum est quòd desinat obligare præceptum aliquod ex eo quòd finis præcepti possit cõsequi per aliud mediũ: oportet enim per illud ipsum determinatè, quod à præcepto præfixum est, finem præcepti procurare, ob alias vtilitates, quæ ex vsu cuiusque virtutis determinatæ solent redundare ad operãtem, vel certe ad communitatem, & ad Dei gloriam, quæ est communis finis omnium præceptorum. Alioquin simili argumento probaretur, nunquam esse necessarium actum pœnitentiæ formalem ei, qui per actum amoris Dei supernaturalem consequitur finem pœnitentiæ ; item pari modo probaretur, nunquam esse necessarium ex præcepto ieiunare, cùm possit quis per alias macerationes carnis reddere corpus spiritui subiectum, qui est finis eius præcepti, quod Ecclesia de ieiunio sancit.

224 Propter hæc, & similia argumenta mihi videtur hæc opinio Valentiæ probabilissima, & multò magis pia, in praxique sequendà, eamque præter citatos tenent multi quos refert idem Valentia puncto illo 4. versic. *Septimo certissimum est.* Torres in suo tomo *de Fide, Spe, & Charitate.* disput. 82. dub. 6. & 7. Ægidius Coninch. disput. 27. dubit. 9. num. 153. Bonacina disput. 3. q. 4. puncto 6. num. 15. sui Tractatus *de Legibus, & Præceptis.* Reginaldus libro 4. cap. 20. num. 160. Suar. de Charitate disput. 7. section. 5. num. 2. Quorum omnium fundamentum præcipuum est ; quia scriptura, & Patres nomine eleemosynæ præcipuè intelligunt donationem absolutam sine vllo onere, & obligatione distributionis, iuxta parabolam incidentis in latrones *Lucæ* 10. cui nulla fuit imposita obligatio. Si autem hæc posset imponi, diuites non dispensarent in pauperes bona pauperum ; sed potiùs sua ; cùm tamen Patres de illis loquentes dicant non propria, sed pauperum bona superflua dispensantes dispensare. Quamuis hæc ratio non multum vrgeat ; est enim modus loquendi Patrum ad significandam aliquam obligationem saltem ex consilio. Quà ratione dicunt omnia, quæ nos in obsequium Dei, & proximi facimus debere nos ita facere, cùm tamen hoc non sit debitum semper ex præcepto.

Alij neoterici vrgent ; quia, vel accipiens eleemosynam spem habet absque magnâ difficultate fore, vt possit acceptum restituere, vel non, si habet, iam non est sub eâ spe pauper, & ita poteris illi non donare, sed absolutè mutare. Si verò caret spe, non potest illi obligatio absoluta imponi, tùm ; quia esset contra charitatẽ, cùm teneatis proximum à graui necessitate, si facilè possis, liberare tùm ; quia esset inutilis ea obligatio, quam ipse subire non tenetur ob opus ex charitate sibi debitũ. Omitto alia leuioris momenti, quæ isti colligunt. 225

Mihi in hac re nimis seuera videtur censura Valentiæ contra oppositam sententiam, neque enim caret ea sententia suâ probabilitate, vt ex dicendis constabit. Atque in primis certa ab incertis separemus, vel, quæ minùs dubia sunt, & Auctores vtriusque sententiæ consentiunt, præmittamus. 226

Primò certum sit, si pauper ille, non re, sed vsu illius indigeat, tantùm vsum largiendo, satisfieri præcepto, vt, si proximus indiget equo, veste, & similibus, non teneris vestem ; sed vsum illius, si hic sufficit, largiri pro eo tempore, quo indiget in quo Valentia, Bonacina, Coninch, Vazq. & alij multi consentiunt, quos sequitur Castro Palao tom. 1. operis moralis Tract. 6. disp. 2. puncto 4. num. 1. 227

Certum secundò sit, si proximus qui hîc, & nunc alibi, aut alio tempore habeat bona, quæ possit habere, vel ex successione hereditariâ, vel labore proprio, & industriâ à suo statu non alienâ, tunc satisfacies obligationi eleemosynæ, mutuando, commodando, vel vendendo, sic Valentia suprà. Coninch sup. n. 119. Suar. sup. n. 3. Bonacin. suprà nu. 53. & alij multi, & quidem ratio facilis est. Nam hic homo non est absolutè pauper ; sed tantùm indiget nunc pro determinato loco & tempore. Ergo absolutè non obligat respectu illius præceptum eleemosynæ gratuitæ, neq; qui habet talem spem pretio quidem æstimabilem absolutè potest dici pauper, ideò huic sufficiet mutuare, vel commodare vel vendere, exemplo Iosepi Patriarchæ, qui ab Ægyptijs fame laborantibus pro frumento tradito terras accepit. Genes. 41. & 42. & exemplo Tobiæ, qui gabello sub chirographo mutuum dedit. 228

Tertiò si nulla omnino sit spes ad pinguem veniendi fortunam, etiam aliqui concedunt cum Ioanne de Medin. C. *de restit.* q. 3. non esse tunc imponendam obligationem. Quorsum enim ad impossibile imponetur? 229

Quartò, quando euadens ex illa necessitate, & miseriâ, vellet quis ingredi religionẽ, impium videtur velle illi imponere obligationem, vt Religionem non ingrediatur ; sed in sæculo quærat vnde restituat, quod etiam Ioan. à Medin. concedit, & Auctor. huius opinionis, etiãsi 230

sub conditione, quòd venerit ad meliorem fortunam, subueniendum esse dixerint, non tamen credo eos velle obligare sic indigentem, vt omnino à Religione abstineat, si aliqua spes affulgeat in sæculo manendo, quòd possit aliquid lucrari, vnde soluat.

231 Tota iam controuersia est; an proximo extremè indigenti, & non habenti rem, neque spem aliunde habendi, debeat dari eleemosyna omnino gratis, vel satisfiat mutuando, donando sub conditione, si habuerit, atque in hoc non admodum mihi videntur dissentire Auctores. Nam in primis, si nulla est spes alterius loci, aut temporis, quotus quisque erit, qui velit huiusmodi obligationem mutui, venditionis, aut donationis conditionalis imponere. Deinde contra Valentiam, & alios seuerè censurantes oppositam opinionem, sic insurgo, vel in eo casu est aliqua spes pretio æstimabilis vel nulla: Si est aliqua, & pretio æstimabilis, iam ille non censetur omnino pauper, sed habet aliquam spem pretio æstimabilem in alium locum, aut tempus futurum, ergo pro illa potest dari mutuum, vel vendi aliquid, & maximum beneficium in ea occasione confertur, si pro spe dubiâ quantumuis probabile detur de præsenti aliquid certum: vel illa spes nulla est, aut tàm exigua, vt nihil censeatur valere, & in eo casu, si detur subsidium indigenti sub eâ spe melioris fortunæ restituendi tantundem, perinde est, ac donari absolutè cùm ea spes nulla sit. Non ergo erat cur tàm acriter inueheret Valentia & alij in hanc sententiam.

232 Præterea (quicquid sit de hoc) longè diuersum est existente præcepto, & materiâ illius, tale præceptum implere, præstando, quod præcipitur, & conseruare in eodem statu materiam, & circumstantias, sub quibus præcipitur res aliqua. Primùm quidem obligat; secundùm verò minimè; teneor enim implere præceptum, quando vrget. Non tamen teneor res cõstituere in statu, in quo præceptum obliget, v. g. si tempore Interdicti, ego non comprehendar eo interdicto propter peculiare meum priuilegium, teneor audire sacrum in die festo, quia vrget præceptum. Si verò ego interdicto comprehendar, sicut & cæteri communiter (maximè, si non propter meam culpam) non solùm non teneor audire sacrum; sed nec etiam procurare vt res sint in eo statu, vt me obliget præceptum; neque enim ad id obligor ex vi præcepti, teneor quidem implere quando obligat; sed non teneor facere, vt me obliget, vel, vt sit occasio me obligandi.

233 In nostro ergo casu tenetur quis dare eleemosynam extremè indigenti, antequam pereat, ne pereat; sed non tenetur ex vi præcepti eleemosynæ relinquere illum in statu extremæ indigentiæ, vt sic indigenti subueniat: ergo non tenetur non dare aliquid mutuum, vel aliquid illi vendere, &c. Quo medio dicant esse extremè indigens: neque enim video præceptum, quod obliget ad non dandum mutuum, vel ad non vendendum, vel ad non donandum sub conditione, vt Vazquez, & alij illius sententiæ explicant donationem illam conditionalem; in hoc ergo casu, si ego velim Petro extremè indigenti id mutuare, vendere, aut conditionaliter donare, non peccabo quidem peccato commissionis contra præceptum non illi donandi, mutuandi, aut vendendi; quod præceptum negatiuum nullum est; sed positâ hac mutuatione, venditione, donatione conditionali, &c. in quibus non peccaui, non possum peccare peccato omissionis non dandi eleemosynam; quia ex vi prioris actus desinit esse Petrus extremè indigens, ac proinde desinit obligare præceptum dandi eleemosynam illi, tamquàm extremè indigenti, ergo nec peccato omissionis, nec peccato commissionis pecco; atque hoc est, quod voluere Auctores illius sententiæ, scilicet, quòd in casu, quo extremè indigenti detur mutuum, aut vendatur, seu conditionaliter donetur id, quo indiget, cessat non tantùm finis, qui est succurrere extremè indigenti, sed etiam materia præcepta, scilicet, dare eleemosynam extremè indigenti, quæ materia non est eo ipso quòd ille desinat esse extremè indigens.

234 Confirmatur, & declaratur; quia, si extremè indigenti aliquis alius me præueniens daret mutuum, & illius indigentiam subleuaret, iam tunc ego non tenerer illi dare eleemosynam; quia iam non extremè indiget, & ego non debeo dare nisi extremè indigenti. Ergo idem erit, si ego ipse dem tale mutuum, quo tollam è medio materiam præcepti. Atque ex his corruunt argumenta, seu replicæ illæ Valentiæ, quæ totæ erant in reijciendâ illâ responsione, quòd cessante fine præcepti, cesset præceptum. Nos enim non dicimus tantùm cessare tunc finem; sed etiam materiam ipsam præceptam non subsistere, scilicet actum largiendi eleemosynam indigenti; hoc enim deficiente, non subsistit actus dandi eleemosynam, neque eo teneor illum non extrahere ab hac indigentiâ, vt illi succurram.

235 Ad illud autem quod dicebat Valentia, si ea sententia esset vera, numquam obligare præceptum eleemosynæ, facilè respondetur in primis in eo casu obligare, supposito quòd nemo sit qui mutuet, vendat, aut donet sub conditione extremè indigenti, tunc enim, si nolim dare mutuum, vendere, aut donare sub conditione, teneor dare eleemosynam. Quod si non dem peccabo peccato omissionis contra præceptum dandi eleemosynam. Ex eo autem quod mutuem, donem sub conditione, aut vendã, tollitur materia præcepti eleemosynæ, tollendo indigentiã, quam respicit tale præceptum in actu præcepto. Non teneor quidé eam materiam tollere per mutuum, venditionem, &c.

Si ta-

Si tamen non tollatur per hæc; teneor indigenti conferre, id, quo indiget, alioquin omittam actum debitum vrgentis præcepti eleemosynæ.

236 Vlterius etiam explicatur, esse aliquando præceptum dandi eleemosynam, & quidem gratis. Nam quando datur extremè indigenti mutuum, aut venditur aliquid, vt, si posteà redeat ad meliorem fortunam, illud restituat, nec illud mutuum, venditio, aut donatio sunt absoluta, nec tantùm valet obligatio inde resultans, quantùm ipsa res, quæ datur indigenti, & res est clara, cuius signum euidens est, quòd nemo si vellet emere illud jus, quod remansit apud succurrentem, daret tantundem, imo fortasse, nec dimidiam partem; ergo dedit id, quod multò plùs valet, pro eo quod valet multò minùs, subiuitque periculum pretio æstimabile carendi re, quam dedit, vel totâ, vel maiori ex parte, quæ quidem non parua eleemosyna est, & quidem totus ille excessus valoris inter rem datam, & jus quod adquirit, gratis donatur. Ecce quomodo in eo casu etiam iuxta oppositam sententiam est eleemosyna, & præceptum illam dandi censetur impleri.

237 Nec obstat quòd posteà aliquando contingat, vt totum, quod dedit illi retribuatur ab indigenti restituto ad meliorem fortunam; nam & hoc per accidens est; & iam aliquid pretio æstimabile in eleemosynam dedit, scilicet, periculum quod subiuit carendi in perpetuum re, quam dedit. Quod periculum, tàm pretio æstimabile est, vt pro quantitate illius judicio prudentis æstimandâ, possit in multis casibus aliquid vltra sortem exigi, citra peccatum vsuræ, vt in proprio Tract. *de Mutuo & vsura*, cum communi sententiâ dicemus.

238 Quartò, supponendum est aliqua esse certa, & aliqua controuersa circa tempus, quo obligat sub mortali præceptum faciendi eleemosynam iuxta duas opiniones prædictas, & iuxta dicta in tertia suppositione antecedenti, in quâ statuimus esse aliquando præceptum eleemosynæ, occasione cuius disputauimus de obligatione succurrendi, vel omnino gratis, vel saltem per mutuum, donationem, sub conditione, aut venditionem.

239 Primò ergo certum est, quando quis non habet, nisi necessaria simpliciter ad vitæ propriæ, vel familiæ conseruationem non teneri alteri succurrere, etiam existenti in extremâ necessitate; quia in æquali necessitate potiùs tenetur sibi, quàm alteri succurrere. Vnde cum dispendio suæ vitæ, aut parentum, vel familiæ, nemo alteri succurrere tenetur. Excipit tamen S. Thom. q. 32. art. 6. nisi esset persona per necessaria Reipublicæ, & à quâ bonum commune Ciuitatis, aut exercitus pendet; huic enim potiùs, quàm sibi debet succurrere quicumque priuatus, qui non est ita necessarius. Quamuis autem Syluest. *eleemosyna*. §. 2. & Armill. n. 4. dicant hoc esse consilium, probabiliùs tamen est esse præceptum. Ita Caietan. art. 6. q. citata. Sotus lib. 5. q. 1. art. 7. Bañez, Valentia, Toletus suprà, & alij multi recentiores; quisque enim tenetur propter bonum commune, proprium negligere. Nam, si de consilio agitur, & perfectione charitatis licitè quisque poterit exponere certo periculo vitam propriam, ad tuendam vitam amici, vt ex Aristotele, & Cicerone, Lactantio, & Augustino probat Bañez 2. 2. q. 26. art. 4. dub. vltim. & tenet D. Thom. ibi art. 5. ad 3. & lib. 1. de regimine Principis (Si Tract. ille est D. Thomæ.) Probatur ex illo Christi, Ioannis 5. *Maiorem hac dilectionem nemo habet, vt animam suam ponat quis pro amicis suis.* Quod intelligendum est, quando alijs, vt filijs, vel parentibus non sequitur detrimentum simile.

Secundò, certum est, quòd is, qui habet su- 240
perflua naturæ, etiamsi sint illi simpliciter necessaria ad status decentiam, tenetur sub mortali succurrere in extremâ necessitate existenti. Ita D. Thom. 2. 2. q. 32. art. 5. in corpore Medin. de eleemosyn. q. 3. §. *verum*, vbi ait esse cõmunem, & certam sententiam DD. quia plus tenetur homo diligere proximum, quoad vitam, quàm se, aut suos quoad bona temporalia. Vnde opinio D. Antoni. Rossell. & aliorum dicentium non esse in præcepto sub mortali dare eleemosynam de necessarijs ad statum, etiam in extremâ necessitate, inhumana est, & improbabilis, vt asserit Bañez, & Valentia, & supponunt Toletus, & Petrus à Nauarra citati in primâ suppositione.

Tertiò, certum est ex necessarijs simplici- 241
ter, vel secundùm quid ad decentiam status, non teneri hominem, dare eleemosynam extra extremas, & graues necessitates.

Nec mihi placet Lorca 2. 2. disp. 39. sect. 3. 242
n. 53. qui vniuersim loquẽdo de graui, & communi necessitate etiam corporali, quamuis sequatur opinionem asserentium teneri dare gratis eleemosynam ab subueniendum extremæ necessitati corporali, dicit non teneri ad subueniendum graui, vel communi. Probat; quia ita patientibus non debetur sustentatio æquè, atque patientibus necessitatem extremam. Ergo quomodocumque ei subueniatur siue gratis, siue ex mutuo fit satis huic obligationi. Hoc (inquam) mihi non placet; quia ratio ob quam Auctores illius sententiæ docent esse succurrendum gratis, & non per mutuum fundatur in præcepto eleemosynæ tunc vrgenti; at in graui etiam vrget suo modo, sicut in extremâ. Ergo, sicut in extremâ tenetur gratis dare; quia tunc est præceptum eleemosynæ, quod nõ impletur per donationem non omnino gratuitam, idem dicendum est de existenti in graui necessitate, vel, si recurrit ad principium contrariæ opinionis, quod per mutuum tollitur gratis illa necessitas, ita etiam per mutuum tollitur extrema,

trema ; & ſicut vnâ ſublatâ per mutuum dicit ſatisfieri obligationi ſuccurrendi , idem debet dicere de alterâ, vt conſequenter loquatur. De communibus autem neceſsitatibus non eſt curandum ; nam vel non eſt præceptum obligans ſub peccato, vel ſi eſt, aut eleemoſyna eſt grauis, alicuius momenti, & tunc eodem modo philoſophandum eſt, ſublatâ per mutuum illâ neceſsitate: vel ſi eleemoſyna eſt ordinaria, & communis, qualis communiter pro his neceſsitatibus ſolet impertiri, ridiculum videtur velle accipientem ad reſtituendum obligare, quotus enim quiſque eſt, qui ſic per minutas collationes velit ſuccurrere communibus pauperibus. Legatur Coninch diſp. illâ 27. dubit. 8. n. 153. & 155. Suar. ſup. diſp. 7. ſect. 5. n. 7. Valentia diſp. illâ 3. q. 9. punct. 4.

243 Quartò, certum eſt in caſibus, in quibus præceptum eleemoſynæ obligat multò ſtrictius obligare perſonas habentes redditus Eccleſiaſticos, quàm merè laicos, vt fusè probant Bañez, & Valentia ſup. & nos ſuo loco Deo dante oſtendemus.

244 Quintò, certum eſt minùs laudabile, & minùs bonum eſſe dare eleemoſynam ad ſuperfluitatem indigentis, ita vt etiam ipſe poſsit, alijs elargiri, quam ad ſolam neceſsitatem ſubleuandam, quando alij ſunt qui communem neceſsitatem patiuntur. Ita D. Thom. q. 32. art. 10. vbi Caietan. Minùs etiam bonum putat legare abundantiſsimè Eccleſijs vt illæ habeant vnde poſsint alijs dare; quàm dare ſeu diſtribuere in communes neceſsitates. Legatur Toletus de peccatis mortalibus c. 40.

245 Duo autem ſunt controuerſa inter Auctores circa eleemoſynam, an de neceſſarijs ad ſtatum teneatur homo facere eleemoſynam in graui quidem neceſsitate; non tamen extremâ. Negat Caietan. cum alijs in Tractatu *de Præcepto eleemoſynæ*. & in ſummâ verb. *Eleemoſyna*. Alexander Alenſ. 4. p. q. 113. membro 1. Petrus Nauarra ſup. Gabriel in 4. diſt. 18. q. 4. concluſ. 5. Probabilior alijs videtur opinio, quæ affirmat. Ita Paludan. Adrian. Valentia, Bañez ſuprà, qui plures recentiores citat. Ego tamen diſtinctione vterer. Nam, ſi intelligatur de neceſſarijs tantum ſecundum quid ad ſtatum, veram puto hanc ſecundam opinionem. Si verò de ſimpliciter neceſſarijs, vera eſt prima opinio, quia in neceſsitate æquali magis ſibi quiſque debet prouidere, quàm alteri. De ſuperfluis verò ad ſtatum veriſsimum puto eſſe præceptum dandi eleemoſynam in grauibus neceſsitatibus, neque omnes, quæ aſsignantur Matthæi 26. ſunt extremę, ſed tâtùm graues quamuis Alenſ. & Gabriel. putent non eſſe tale præceptum ; niſi in extremâ neceſsitate.

246 Secundùm controuerſum eſt inter Auctores, an de ſuperfluis ad ſtatum ſit obligatio ſub mortali dandi eleemoſynam in communibus neceſsitatibus in quo ſunt duæ opiniones ſatis celebres , & probabiles. Prima negat. Ita Alenſ. Gabriel. Antonin. Turre Cremata, Panormit. Gerſon, Roſſell. Piſſan. Et in eam propendent Durand. Ioann. à Medin. & Toletus ſuprà , & alij, qui prædictos referunt. Affirmant D. Thom. Caietan. Ricardus, Paludan. Abulenſ. Lyra, Adrian. Nauarrus c. 24. n. 5. Valentia, Bañez, vterque Sotus, Victoria, Cano, atque hæc eſt probabilior : eam enim docent omnes Sancti Patres , quos latè refert Valentia, & nos ſuo loco de hac re diſputabimus, eamque ſatis efficaciter probat Valentia. His promiſsis.

Aſſero primò, quicumque in extremâ ne- 247
ceſsitate conſtitutus, poteſt accipere rem alienam, quâ extremè indiget ad vitæ ſuæ conſeruationem, eſt communis ſententia Doctorum. Ratio eſt , quia in extremâ neceſsitate omnia ſunt cõmunia, ſaltem quoad vſum ex ipſo Iure naturæ, quia finis rerum inferiorum eſt, vt hominibus in neceſsitate ſint ſubſidio, &, vt homines per illas poſsint vitam ſuam conſeruare, & tueri. Vnde omnibus à naturâ competit hoc jus. Diuiſio autem rerum Iure gentium facta cenſetur reſeruato cuique hoc Iure naturali, quatenus erat cuique neceſſarium ad vitam tuendam ; alioquin non eſſet rationabili modo facta, quod non eſt dicendum.

Notandum tamen cum Leſsio libro 2. c. 12. 248
dub. 12. & Coninch diſp. 27. dub. 10. alijſque recentioribus non eſſe in neceſsitate alienum vſurpandum ; niſi prius petierit iuuari, vel, niſi certò ſibi perſuadeat ſe nihil obtenturum. Si enim ſit ſpes probabilis, quòd conuenienti modo petendo obtinebit, non eſt redactus ad eam neceſſitatem, vt cogatur ſurripere alienum ; non tamen videtur eſſe mortale (inquit Leſſ.) ſi hic ordo non ſeruetur (ſecluſo tamen ſcandalo) quia ſiue dominus concedat, ſiue non concedat, ille poteſt accipere. Vnde inordinatio hæc tantum in modo.

Dixi teneri petere *conuenienti modo* quãdo eſt 249
ſpes obtinẽdi, quia vir honeſtæ conditionis non tenetur oſtiatim mendicare, vt rectè Leſſ. nec mihi placet Coninch, dum docet non excuſari pauperem, etiamſi nobilis familiæ ſit, & valde pudeat mẽdicare ; quia in tantâ neceſsitate pudor ille vincendus eſt. Quod ſanè ducibile eſt. Nam in primis obligaretur ad ſuccurrendam neceſsitatem illam extremam, aliam tam grauem ſubire, qualis eſt ab ſtatu cadere mendicando, quod aliquibus tam durum erit, atq; ipſa mors. Ideò Valentia latiùs adhuc loquitur diſp. illâ 5. q. 10. punct. 5. ait enim in extrema & euidenti neceſsitate conſtitutum licitè poſſe vſurpare rem alienam, non expectato, judicio, aut conſenſu poſſidentis ; quia caſus eſt ſtrictiſsimus, & in eo ſatis periculoſum eſt, ab alterius nutu pendere. Imò Lorca 2. 2. ſection. 3. diſput. 39. membro 1. num. 9. putat eum eſſe in extremâ neceſsitate, qui eſt in certo periculo ita

lo ita decidendi ex honesto statu, vt non possit vitam sustentare, nisi discendo artem mechanicam, aut mendicando: Quæ doctrina licet vera non sit, tamen satis ostendit judicio prudentis esse grauissimam necessitatem,& pro solâ illâ ordinatione quoad modum, petendo id, quod dari debet non esse cogendum ad illum modum seruandum.

250 Notandum secundò, quòd, si Dominus sit in necessitate æquali,non potest ab eo subtrahi id,quo ipse eget, quia in pari causâ melior est conditio possidentis, & ille diues non tenetur illi succurrere cum illo suo dispendio: imo aliqui putant, maximè, cùm Iure possessionis jus adquirat prælationis. Legantur quæ dicemus disput.10. sequenti dubitatione 3.conclusione 2.Imò aliqui putant rem valde pretiosam non posse ab illo domino sumere; quia non tenetur diues ille cum tam graui iactura bonorum, tuæ necessitati prouidere, de quo modò non disputo,sed alibi dicemus.

251 Ex dictis sequitur primò eam acceptionem, de quâ loquimur, cùm sit licita,non esse furtum,nec rapinam,quia non fit domino jure inuito; tenetur enim consentire,cùm alter vtatur Iure suo.

252 Secundò, sequitur, quòd, si prohibeatur à domino,ne accipiat, poterit se tueri tamquàm qui iniustè ab alio inuadatur,imo,si necesse sit, seruato iusto defensionis moderamine impedientem occidere. Ita Lessius suprà n. 69. Coninch suprà num.169.

253 Tertiò, colligitur impropriam omnino esse locutionem, quà communiter dici solet licitum esse furari in extremâ necessitate, cùm illud non sit furtum. In prædictis omnibus conueniunt communiter Theologi in 4.dist.15.& D.Thom.2.2.q.66.art.7. vbi eius interpretes præcipuè Caietan.& Bañez. Item Toletus de *Peccatis mortalibus*.c.36. Valentia disput.5.q.10. punct.5.§.*Quæritur*.2.Less.c.illo 12.dub.12.& alij locis citatis.

254 Addendum verò est cum D. Thom. in responsione ad tertium,quòd in casu extremæ necessitatis, non solùm quisque pro se indigenti possit accipere alienum, sed etiam (si ipse non habeat,vnde succurrat)potest rem alienam accipere,vt subueniat proximo indigenti.

255 Vtrum autem idem dicendum sit de graui necessitate, quod hucusque diximus de extremâ,etiam Auctores dissentiunt.Negant Caietan.2.2.q.66.articul.7.Bañez ibidem. D.verò Thom.quamuis pro hac parte referatur, non satis expressit,tantùm enim docet esse licitum in euidenti,& vrgenti necessitate. Negat etiam Sotus lib.5.de Iustitiâ q.3.art.4. Couarru.ad regulam *Peccatum* p.2.§.1.n.3.& videtur negare Valentia.Item negat Suar.disp.7. *de Charitate*.disp.5.n.8.& alij multi recentiores.Probat Couarru.ex c. *Si quis. de furtis*. vbi dicitur. *Si quis ob necessitatem famis aut nuditatis furatus fuerit cibaria, vestem, aut pecus, paniteat hebdomadas tres*, ergo,si imponitur pœnitētia ob acceptum in graui necessitate,qualis est fames, aut nuditas, id censetur illicitum. Probat secundò Sotus quia,si posset surripere,posset etiam cogere alterum ad dandum, sed hoc nec in Iudicio; neque extra potest, ergo neque illud. Minorem probat:nemo enim potest cogi ad id, ad quod non tenetur ex Iustitiâ, ille autem, si tenetur,non ex Iustitiâ,sed ex charitate tenetur. Tertiò probant Sotus, & Valentia.Nam, cùm sint multi huiusmodi necessitatibus pressi, & vnus diues non possit omnibus subuenire,prudētiæ possidentis committi debet,cui, & quando subueniēdum sit, ac proinde indigentes ipsi non possunt sibi eas res sumere. Quod si dicas, saltem quando potest omnibus, debere omnibus,hinc sumitur argumentum in contrarium, quia pauperi non potest constare diuitem habere bona superflua in suo statu, quibus omnibus grauiter egentibus possit subuenire; imo contrarium præsumi debet.Ergo cum eâ ignorantiâ non habet jus allenâ sumendi. Quartò, probat Bañez quia hæc bona temporalia non sunt à Deo per se instituta, neque ordinantur ad honorem tuendum sed vitæ sustētationem, & aliàs quilibet honoratus vir posset accipere alienum, ne amitteret honorem suum.

256 Assero nihilominus secundò, non solùm in extremâ,sed etiā in graui & magnâ necessitate, v.g.morbi,famis,nuditatis, & similibus, licitū est clàm surripere ab opulentis, & diuitibus, si aliter graue illud malum auerti nō possit. Ita Angel.v.*furtum*.n 37.Sylvest.*furtum*.q.5 Medi. C.*de eleemosyn*.q.7.Nauar.c.17.n.5. Pet.à Nauarrà lib.3.c.1.dub.5.n.373.Less.sup.dub.illo 12.n.71.Coninch.sup.dub.illo 10.n.162.Probabilemq; putat Couar.sup.Item Vazq.c.1.*de eleemosyn*.dub.7.n.60.Fundamentum est idem quod præcedētis assertionis, neque enim potestas succurrendi necessitati propriæ restricta censeri debet ad extremam tantùm, cùm grauis etiam sit satis magna per se, vt ex graui necessitate facilis sit lapsus in extremam.Ideò in diuisione, & appropriatione rerū Iure gētium factâ,semper debuit hæc conditio tacita intelligi,nempe;nisi necessitas extrema,vel certè valde grauis postulet. Alioquin cōtra rationem,& æquitatem facta esset. Probatur secundò, quia diues tenetur sub mortali succurrere existenti in graui necessitate,secundum probabiliorē, & magis cōmunem opinionem,si possit,sufficienter autē constat pauperi posse diuitem eo ipso, quod constet de sua graui necessitate,& de potentia diuitis, & ignoret an alij patiantur eandē,& an veniant simul, vt succurrātur. Quibus conditionibus positis tenetur diues succurrere, & in acceptis à paupere consentire. Ergo nec pauper tunc accipiens peccat. Si verò plures patientes grauem necessitatem simul cōfluant, idque diuiti constet, nec possit ex suis bonis omni-

omnibus, ſed ſolum vni, vel alteri ſatisfacere; tunc probabilius eſt, non poſſe clam ſubripere; niſi ipſi pauperi cõſtet, nolle diuitem alijs eleemoſynam impertire) quia ex eo tantùm poteſt quòd diues debeat; ſed in tali caſu dines non tenetur ei potiùs, quàm alteri eleemoſynam elargiri, ſed poteſt eam alijs ſeruare, ergo, &c. Nihilominus, ſi inſiſtamus in priori ratione fũdamentali, non eſt improbabile, etiam in hoc caſu poſſe; quia, ſi ſemel concedamus in primâ rerum diuiſione, & appropriatione non ſolùm non comprehendi extremam, ſed etiam grauem neceſſitatem, vt pro illis cenſeantur bona communia: etiam in vtroque caſu erit locus primo apprehendenti, vt vtatur re pro illo caſu cõmuni, nec placet, quod docet Vazq. de eleemoſyna cap. 1. dub. 7. n. 62. Solùm patientem extremam neceſſitatem poſſe à diuite clam neceſſaria ſurripere, etiamſi plures alij ſimiliter patientes concurrant, & non poſſit diues communibus ſubuenire, quia, ſcilicet, jus conſeruandi vitam eſt nimis exemptum, & natura adeò liberam conceſſit facultatem propriam vitam tuendi, vt nullus conqueri poſſit rationabiliter, quòd ad id ſuam rem ſurripuerit. Oppoſitum tamen judicat in graui neceſſitate non extremâ, quia, ſcilicet, non habet tantum jus fugiendi neceſſitatem grauem imminentem, vt ad id vſurpare poſſit rem alienam ſine conſenſu Domini. Quæ ratio nulla eſt. Si enim in communi diuiſione rerum non intelligitur caſus extremæ, aut grauis neceſſitatis, qui in alterutrâ ex his conſtitutus eſt, non inuadit rem alienam; ſed propriam, ſaltem, vt liberetur ab illâ neceſſitate.

257 Oppoſitum autem dicendum eſt in cõmunibus neceſſitatibus quæ frequentiſſimæ ſunt, & non ita vrgent, vt attributio, ſeu appropriatio Iure gentium facta, in eo caſu locum non habeat; ſi enim in eo caſu communis neceſſitatis liceret, omnia inter homines paterent furtis, & rapinis cum detrimento pacis, & charitatis.

258 Item ab eo, qui eſt ferè in pari neceſſitate, vel cuius ſtatus notabiliter læderetur, non poteſt clàm ſurripi, quia, cùm ipſe non teneatur dare, ſed habeat jus habendi ſibi illam rem quâ indiget, erit furtum talis acceptio, perinde atque in extremâ neceſſitate, non licet accipere cum graui detrimento naturæ alterius, præualentis in eo jure propter poſſeſſionem rei, quam habet.

259 Ad argumenta contra noſtram aſſertionem facilè reſpondetur. Ad primùm cũ D. Thom. q. 66. art. 7. ad 1. & Leſſio dub. illo 12. in fine. Coninch. ſup. Vazq. ſup. n. 63. & Gloſſ. *ad illud caput*. Reſpondetur Textum non loqui de neceſſitate adeò graui, & vrgenti, neque ille textus eſt ex Decretalibus Pontificum; ſed ex Pœnitentiali Teodori. vel cum Leſſio etiam reſpondetur, loqui de ijs, qui indebito modo acceperunt, non petendo quod facilè obtinere potuiſſent. Deinde tertiò, (vt alij volunt) imponi potuit ea pœnitentia non ob peccatum propriè; ſed ob peccati ſimilitudinem quod non eſt inuſitatum in Iure.

Ad ſecundùm reſpondetur, ſi illud argu- 260
mentum aliquid valeret, concluderet, neque in extremâ neceſſitate licere, quia debitum dandi etiam in eâ iuxta ipſum Sotum non eſt ex Iuſtitiâ, ſed tantum ex charitate, & quod dicitur in vnâ obligatione, poteſt dici in aliâ. Item neganda eſt minor: ad multa enim cogi poſſumus per publicam poteſtatem, ad quæ non tenemur ex Iuſtitia, vt ad non fornicandum, blaſphemandum, ſe inebriandum, ac proinde etiam ad ſuccurendum pauperi. Nam vt cogamur, ſatis eſt quòd obligemur ex præcepto cuiuſcumque virtutis, ſitque neceſſarium vel expediens ad bonum publicum, vt id fiat.

Ad tertiùm reſpondetur, vrgentes neceſſita- 261
tes, & valde graues, de quibus loquimur, non eſſe adeò multas, præſertim de quibus alijs cõſtet, vt conceſſerat idem Valentia reſpondens cuidam argumento in diſp. 3. q. 9. punct. 4. circa finem.

Ad quartùm verò reſpondetur, quod etiamſi 262
hæc bona non ſint creata ad honorẽ tuendum, tamen ſatis eſt, quòd diues teneatur ſuccurrere grauiter indigenti, vt ipſe poſſit accipere, ſi alter dare non vult. Imo idem Bañez ſtatim concedit, quòd in tali caſu licitum erit homini cui eſt valde inhoneſtum mendicare occultè accipere aliena animo ea poſteà reſtituendi, ſi aliter non poteſt ſibi ſuccurrere; quia alter tenebatur ei mutuum dare; non tamen gratis ſecundùm hunc auctorem; hoc enim dixerat quæſtione 32.

Addit tamen idem Auctor hæc verba. *Hic* 263
caſus rariſſimus eſt, quia huiuſmodi homines poſſunt principibus deſeruire, aut in militiam proficiſci non autem damus illis dominium eorum, quæ ſic accipiunt, quia res temporales non ordinantur ad honorem. Hæc ille ſibi contrarius.

§. II.

De reſtitutione acceptorum ob extremam, aut grauem neceſſitatem.

IAm verò, quòd attinet ad reſtitutionem 264
aliqua certa ſunt apud Auctores, & aliqua controuerſa. Primò certum eſt, ſi res accepta in extremâ neceſſitate adhuc extat, tunc debet reſtitui iuxta ſupràdicta ratione rei acceptæ; quia, ſi tantùm indigebas vſu, tantùm habebas jus ad ipſum vſum, v.g. ſi eguiſti vſu rei non primò vſu conſumptibilis, ſcilicet equi, nauis, veſtis, & ſimilium, quod ſuper eſt, eſt reſtituendum. Item (vt dicebam ſuprà) certum,

Digitized by Google

tum ſecundò eſt, qui patitur neceſſitatem in vno tantùm loco, vel in vna tantum re, habet tamen in alio loco bona, vel habet alias res, tenetur reſtituere id, quod ſibi vſurpauit in neceſſitate, vt, ſi mercator aliquis diues egeat in loco vbi nullas habet pecunias, vel, ſi habens domos, fundos aut vineas, indigeat pane, vel pecunijs, ſi ea, quibus indigebat accepit, tenetur poſteà ea reſtituere; quia hic verè, & ſimpliciter non indiget ipsâ re, vt gratis dandâ, ſed tantùm rei mutuatione, vnde huic non tenetur diues (vt diximus) eleemoſynam facere; ſed mutuare. Hoc ſupponunt Auctores ſup. citati in 3. ſuppoſitione pro primâ ſententiâ Adriani & aliorum, & Auctores infrà citandi, atque in particulari tradunt Sotus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 7. art. 1. circa finem. Bañez 2. 2. q. 32. art. 8. dub. 3. & Ludouicus Lopez 1. p. cap. 115. Petrus à Nauarrâ lib. 4. c. 4. dub. 4. n. 23. Valentia diſp. 3. q. 9. punct. 4. §. *Nec tamen.* & Bañez cum Petro Nauarra idem cenſent quoties quis extremè indiget, ſed ſperat proximè habiturum bona, vt ſuprà notauimus; hic enim non eſt ſimpliciter extremè indigens; ſed ſecundum quid. Atque adeò non eſt illi ſuccurrēdum per eleemoſynam; ſed per mutuum, aut venditionem. Vndè ſi exercitus extremâ inopiâ laborans conſumeret bona multorum agricolarum, ad reſtitutionem tenetur; quia erat in proximâ ſpe habendi bona, vnde reſtituat. Similiter, qui inſilit in equum alienum, quem fugiendo hoſtes, perimit in ipsâ fugâ, reſtituere tenetur, ſi tunc habebat bona, vel erat in ſpe proximè habendi.

265 Tertiò, certum eſt, ſi exiſtens in extremâ neceſſitate conſumat rem, quam anteà acceperat per contractum tranſlatiuum dominij, v. g. per mutuum, aut emptionem, teneri ad reſtitutionem pretij, quod ante illam neceſſitatem debebat ei, à quo rem emerat, vel mutuatus erat, quia tunc non eguit re alienâ; ſed per ſuam propriam rem; quam emerat, & ſuam fecerat, ſibi conſuluit, & ſuæ neceſſitati prouidit. Hoc fatetur Petrus à Nauarrâ ſuprà, licet fateatur olim contrarium tenuiſſe.

266 Controuerſum tamē eſt, an ſemper ſit obligatio reſtituendi? Circa hoc Adrianus, Nauarrus, Couarruuias, Toletus, Leſſius citati in hac dubitatione ſuposítione 3. pro primâ ſententiâ vniuerſaliter docent, & conſequenter ad ſuam doctrinam, (quam nos pro virili confirmauimus, & à ſeuerâ cenſurâ defendimus) illum, qui in extremâ neceſſitate alienum vſurpauerit, teneri ad reſtitutionem, cùm venerit ad lautiorem fortunam, niſi fuerit modicum, quia putant non eſſe neceſſarium ſubuenire per eleemoſynam gratis datam, ſed ſufficere per mutuum, aut venditionem. Quod fundamentum iam ſuprà explicauimus.

267 Medina verò C. *de eleemoſyna.* q. 7. mediam quandam ſequitur viam; ait enim, ſi extremæ indigens accepit de ſuperfluo alterius, non teneri reſtituere: Si verò de non ſuperfluo, teneri.

In hac re philoſandum eſt iuxta ſententias illas duas, de quibus à num. 219. diximus. Nam, vt benè aduertit Coninch diſp. 27. dub. 10. n. 161 & 164. concluſ. 2. Vazq. *de eleemoſyna* dub. illo 8. n. 67. Si dicamus in aliquibus caſibus diuitem teneri gratis dare, tunc. 268

Aſſerendum eſt tertiò, quæ quis accepit, & conſumpſit in extremâ neceſſitate, non teneri reſtituere, etiamſi ad pinguiorem fortunam venerit, quando, nec re, nec ſpe, ſeu facultate propinquâ diues erat. Ratio eſt; quia in extremâ neceſſitate omnia ſunt communia, non tantùm quoad vſum, ſed etiam, quoad proprietatem, ſi res erant vſu conſumptibiles, &, quia dominus tenebatur illas gratis elargiri in tali neceſſitate, iuxta dicta ſecundùm eam probabiliſſimam opinionem, ideò tāquàm propias conſumere poſſum ſine obligatione. Ita docet Sotus diſt. 15. q. 2. §. *Ad argumenta.* Gabriel diſtinct. 15. q. 2. concluſ. 2. Ricard. & Paludanus, ibidem, quos refert, & ſequitur Sylueſt. *reſtitutio.* 5. n. 2. Valentia tom. 3. diſp. 5. q. 6. punct. 7. §. *Secùs.* Bañez 2. 2. q. 32. art. 8. dub. 3. Lopez c. 115. Sotus 4. de Iuſtitiâ. q. 7. art. 1. & alij. Hi tamen Auctores omnes aliter putant dicendum, quando quis rem alienam accepit, & retinuit ante extremam neceſſitatem, quia tunc (inquiunt) debiti obligatio per ſuperuenientem neceſſitatem conſopitur, non verò extinguitur, hoc eſt durāte neceſſitate non eſt obligatio reſtituendi; ceſſante verò neceſſitate debet fieri reſtitutio. 269

Sed Petrus à Nauarrâ lib. 4. c. 4. dub. 4. nu. 25. docet. Si ante neceſſitatem acceperat per contractum tranſlatiuum dominij, vt per mutuum, vel emptionem, & illud conſumpſit in ipsâ neceſſitate, tenetur reſtituere poſteà factus potens; quia re ſuâ propriâ ſibi prouidit. In quo etiam conſentiunt Vazq. *de eleemoſyna.* c. 1. dub. illo 8. Coninch diſp. 27. dub. illo 10. n. 167. Bonacin. diſp. 3. q. 4. *de Charitate* punct. 6. n. 16. & alij recentiores, quos ipſi referunt. 270

Si tamen rem acceperat per contractum non tranſlatiuum dominij, vt per commodatum, precarium, aut conductum, vel etiam per delictum, ſi furatus eſt rem ante neceſſitatem, & eam in neceſſitate conſumpſit, non tenetur poſteà reſtituere, etiāſi factus fuerit potēs, quia rē alterius conſumpſit, quā, etiamſi apud ſe non haberet, poterat ſibi accipere ſine peccato, & ſine obligatione vllâ reſtitutionis cōſumere. Cur ergo erit prioris cōditionis, eo quòd rem apud ſe habeat. Hanc Nauarræ opinionem meritò probabilem putat Leſſ. 2. c. 16. n. 5. & 6. probatque; quia nec tenetur ratione rei acceptæ cùm illa neque in ſe, neque in pretio exiet; nec ratione acceptionis; quia ſine vllâ iniuſtitia aut peccato eam conſumpſit vtendo Iure ſuo. 271

Digitized by Google

Et licet peccauerit priùs, si eam ante neceſſitatem furatus fuerat; tamen illud peccatum impertinens eſt ad rationem conſumendi eam modò; neque tenetur ratione contractus; quia prędicti contractus non obligant ad reſtitutionem re pereunte ſine vllâ poſſidentis culpâ. Atque hanc ſententiam (ſi ſecludamus delictum) omnino tenent Azor lib. 12. cap. 8. q. 7. Torres diſp. 32. dub. 7. ad finem. Bonacin. diſp. 3. q. 4. punct. 6. num. 26. & mihi placet.

272 Quod verò attinet ad delictum, cõmunior ſententia docet teneri reſtituere tranſactâ neceſſitate; quia licet juſtè conſumat in neceſſitate; at obligatione contracta fuit ante neceſſitatem ex iniuſtâ acceptione, ac proinde obligatio ſuſpenditur quidem non perit. Ita etiam Vazq. dub. illo 8. n. 68. vbi affirmat neminem contradicere. Bonacina num. 16. citato. Lorca diſp. 38. n. 14. Probant; quia ad ſubleuandam neceſſitatem, opus non eſt debitum extingui, ſed ſufficit eius reſtitutionem tunc impediri.

273 Nihilominus probabilior mihi videtur opinio Nauarræ, & Leſſij, item Coninch ſuprà n. 166. quia ſic conſumens rem, quam dominus dare tenebatur, ſi apud illum extaret, ſatisfacere videtur obligationi reſtituendi anteà contractæ, cùm rem conſumat domini à quo poſſet illam accipere ſine vllâ obligatione. Confirmatur; quia iniquus detentor rei, iuxta dicta in ſuperioribus, non tenetur reſtituere, ſi res detenta abſque detentoris culpa perijt, eodem modo peritura apud dominum; ſed, ſi res illa apud dominum exiſteret, eodem modo periret, cùm poſſet ille detentor capere, & conſumere ſine vllâ obligatione reſtituendi, ergo ſine hac obligatione poterit retinere & conſumere. Itaque obligatio tunc non ſopitur, ſed extinguitur per exortum jus vtendi, & conſumendi rem.

274 Duo tamen hic notanda ſunt, me quidem judice veriſſima. Primum debere reſtituere dãna emergentia & lucra ceſſantia tempore iniuſtæ detentionis, quia tunc erat iniquus rei poſſeſſor & cauſa iniuſta illorum damnorum. Secundùm teneri reſtituere rem ipſam quando per delictum tranſlatum eſt dominium. Quod contingere poteſt quando res à fure accipitur & permiſcetur cum alijs proprijs vt diximus Tract. 1. diſp. 1. n. 111. tunc enim perinde philoſophandum eſt in delicto; atque in contractu transferente dominium, vtitur enim tunc indigens re propriâ, eamque conſumit, & obligatio reſtituendi perſeuerat.

275 Aſſerendum quartò, probabilius etiam eſt eũ, qui in graui neceſſitate accepit rẽ, quæ erat alterius, non teneri ad reſtitutionem, quando accepit ab eo, qui ita abundabat, vt ex præcepto teneretur huic grauiter indigẽti ſubuenire. Ita expreſsè Angel. verb. *furtum*. n. 37. & Sylueſt. eodem verb. q. 5. §. *Tertium*. & probabile putat Ceſſ. ſuprà num. 18. citans Petrum à Nauarra, vbi addit Leſſius quod ſi ante neceſſitatem accepit rem, philoſophandum eſt ſicut in concluſ. præced. diximus de re acceptâ, quam quis habebat vel ex contractu transferente dominium, vel ex contractu non transferente, aut ex delicto, & quidem pro eâ doctrina in hac, & præcedenti aſſertione, Regula generalis ſeruanda eſt, ſcilicet, quoties debitum eſt reale & res ſine culpâ perijt, nihil debet reſtitui ei, cuius res erat. Si tamen debitum erat perſonale, ſemper manet debitum, manente perſonâ, vt debeat ſoluere, quando poſſit. Quæ ratio locum habet tam in extremâ, quàm in graui neceſsitate.

Aſſerendum quintò, nihilominus probabile 276
eſſe tàm in extremâ, quàm graui neceſsitate, accipientem rem alienam, vel non conſulto domino, vel illo tantùm largiente ſub conditione, ſi redeat ad meliorem fortunam, vel mutuante, aut vendente, vt ſi poſsit, ſoluat, teneri reſtituere, ſi veniat ad meliorem fortunam, & quidem de accipiente incõſulto domino ſic probo; quia iuxta eam opinionem probabilem, dominus non tenetur in eo caſu rem omnino gratis dare; ſed ſufficit ſi illum conſtituat extra extremam, aut grauem neceſsitatem, quod fieri poteſt per mutuum, venditionem, aut donationem conditionalem. Ergo, nec ſic accipiens habet jus iuxta hanc opinionem accipiẽdi rem omninò gratis; ſed tantùm, quantum opus eſt, vt liberetur ab eâ extremâ, aut graui neceſsitate, ſed ad hoc tantùm opus eſt, vt vno ex dictis modis accipiat, quorum quilibet obligat ad reſtitutionem, ergo ad eam tenetur. Eâdem ratione probatur teneri reſtituere, quando expreſsè dominus ipſe vno ex dictis modis rem elargitur, cùm dominus iuxta hanc opinionem non teneatur aliter elargiri.

Iuxta hanc verò opinionem, illa maxima à 277
nobis ſuprà tradita; quòd ſcilicet, in primâ diuiſione, & appropriatione rerum Iure gentium factâ, ſemper reſeruatus fuerit caſus extremæ, aut etiam grauis neceſsitatis, ita intelligenda eſt, vt tantum quis liberè poſsit circa rem alteri appropriatam, quantum neceſsè ſit ad extremam, ſeu grauem neceſsitatem, aut indigentiam ſubleuandam. Ac proinde, ſi tantùm ſubleuari poſſit per mutuum, venditionem, aut donationem conditionalem, non erit vtendum abſolutâ, & omnino liberâ vſurpatione.

Ex dictis colligunt aliqui id, quod in ſe 278
quidem verum eſt, ſiue rectè inferatur, ſiue nõ, nempè, ſi quis in tempeſtate proijciat merces alienas in mari, vt ipſe ſeruetur; ſi ille quidem nullas habebat merces, ad nullam teneri reſtitutionem. Ita Ioannes Medin. C. *de reſtitut*. q. 3. cauſa 1. & Petrus Nauarra lib. 3. c. 1. dub. 7. n. 381. Medin. id probat; quia in extremâ neceſsitate omnia ſunt communia, &, quia alias erant perituræ; ſed firmior eſt ratio Petri Nauarra ex Iure defenſionis deſumpta; quia Iure

naturæ

naturæ quisque potest à se repellere quidquid ei offert interitum, vel est impedimento, ne se possit in extremo periculo seruare, vt si quis fugiens pertundat parietem, vel conculcet segetes, aut vuas alienas, vel occidat animal alienum, à quo impeditur. In prædictis enim casibus ille homo non peccat, ergo nec restituere tenetur, quia de bona fide, & Iure consumptis, aut destructis, re non extante nullus tenetur. Nam ratione rei, non tenetur, cùm non extet, nec inde factus sit ditior; nec ratione acceptionis, cùm fuerit licita & iusta acceptio, nec ratione contractus, cùm nullus intercesserit: ergo non tenetur.

279 Addendum tamen est cum Less. lib 2. cap. 12. dub 20. si is, qui proiecit alienas merces habebat proprias, quas conseruauit, tenetur alteri pro suâ parte ad restitutionem, cum propriæ merces cooperentur etiam ad nauis depressionem, iniquum autem est totum onus in alienas conferre.

280 Verùm in hoc casu cum Lessio, dicendum puto habendam esse rationem mercium, non iuxta valorem, sed iuxta pondus, quia pondus est quod affert naui periculum, non æstimatio, vel pretiositas. Hæc autem doctrina vera quidem est Iure naturæ. Lege tamen positiua statutum est, vt habeatur ratio æstimationis forte, quia quò merces pretiosiores sunt, eo plus domini interest, vt nauis salua sit. Ita habetur lege secunda & 4. ff. *de lege Rhodia de iactu.*

281 De eo vero, qui hostem fugiens insilit in equum alienum, qui in fugâ perimitur, dicendum est teneri ad restitutionem, si tunc habebat bona, saltem in alio loco vel in spe proximâ iuxta supradicta; quia neque equus erat ei causâ interitus, nec erat impedimento ne se posset saluare; sed potiùs fuit illi necessarius, sicut eleemosyna extremè indigenti.

282 Tandem quæret aliquis, id, quod iam suprà insinuauimus, an existens in extremâ necessitate, tenearis rem alienam restituere creditori similiter ea indigenti.

283 Distinguunt multi, aut rem habes ex contractu, aut ex delicto, si habes ex contractu probabile est, nec in extremâ, nec etiam in graui necessitate teneri te restituere, quia in pari casu, tua, tamquàm possidentis, imo domini, conditio præualet, quod in contractu transferente dominium clarius videtur, & dictis consentaneum. Non verò ita clarum est ex contractu non transferente, vt Commodato, Precario, Deposito, &c. sed adhuc in hoc casu est probabile, maximè, quando nondùm finitum est tempus contractus; licet enim dominium apud te non sit; est tamen iusta possessio, & vsus, si contractus fuit circa vsum rei pro eo tempore, ergo potes te aut tuos creditori anteferre. Ita Vazquez cap. illo 1. *de eleemosynâ* dubit. 9. num. 73. Bonacina suprà numero 14.

Quamuis non negauerim probabile videri 284
oppositum, maximè, quando iam erat finitum tempus contractus; quia ex parte domini extat dominium, & jus ad vsum; ex parte verò alterius totum iam cessauit. Resolutionem tamen differo in locum infrà citandum.

Si autem ex delicto rem habes; aut res ipsa 285
existit in specie aut non; si in specie non existit, non teneris tunc cum æquali tuo damno restituere; tu enim & es dominus, & possessor nec propriè retines alienum; sed tuum cum obligatione reddendi tantum quantum abstulisti, quæ obligatio ob necessitatem suspenditur, quod locum habet in extremâ pariter, & graui necessitate; in vtroque enim casu omnia sunt communia iuxta dicta. Ita Less. lib. 2. cap. 16. dub. 1. n. 20. Hoc tamen intelligendum est, vt rectè Bonacina suprà nisi tu creditorem in eam necessitatem coniecceris, tunc enim debes cum iacturâ propria æqualem creditoris reparare, cuius melior est conditio, de quo etiam dicam loco citando.

Quod si res debeatur ex delicto, & adhuc 286
in propriâ specie existit. Vazq. dub illo 9. n. 70. & 71. & Lorca disp. 38. n. 10. Nauarr. cap. 17. n. 60. docent obligari ad restitutionem creditori, si creditor priùs actu, vel eodem tempore in simili necessitate sit, neque enim æquum est, vt propter vsurpatam possessionem, velit creditori in simili necessitate constituto se præferre; si verò priùs ille, quam creditor in necessitatem incidit, justè ipse potest continuare possessionem, quam iam cæperat justè habere, antequàm creditor incideret in necessitatem. Quæ sententa probabilis est. Resolutionem tamen reijcio in disp. sequentem n. 27.

Quod autem diximus de propriâ necessitate 287
sic habentis rem, dictum puta de necessitate aui, parentis, filiorum, vxoris, vt multi volunt, sed de hoc disput. sequenti dub. 3. num. 28. in fine dicemus.

Dubitatio X.

Quando peccent? & an teneantur ad restitutionem, qui contra justam prohibitionem venantur, aucupantur, aut piscantur?

DE hac re agunt Scholastici in 4. dist. 288
15. Summistæ. verb. *venatio.* Couarru. ad Regul. *Peccatum* p. 2. §. 8. per totum. Sotus lib. 4. de *Iustitiâ.* q. 6. tit. 4. Ioan. à Medin. C. *de restitut.* q. 12. Cordub. in Sum. q. 119. Nauarrus in Summ. c. 17. n. 120. Bañez Salon. & Aragon 2. 2. q. 62. art. 3. Petrus à Nauarra

uarra lib.3.cap.1.p.3.dub.15.à n. 278.Molina tom.1. *de Iuſtitia*.Tract. 2. à diſp. 43. Valentia tom.3.diſput.5.q. 6. punct. 5. §. *Sexto quæritur*. Leſſ.lib.2.c.5.à dub.6.Rebell. lib.1. de Prælud.Iuſtitiæ.q.14.Toletus in Sum. lib. 5. cap. 20. Caietanus in Summâ verbo *Venatio*. & in opuſcul.Tract.17. *quæſtionum*.q.12.Ludouicus Lopez 1.p.c.148.Vazq. *de reſtitut*.c. 5.§. 2. per totum.Bonacin. *de reſtitut*.diſput.1.q.3.punct. 7 & alij recentiores.Layman lib. 3. de *Iuſtitiâ*. Tract.1.cap.5.quæſt.6. à num.12.& ſequentibus.

289 Certum in hac re primò ſit, venationem ex ſe, & ex naturali Iure licitam eſſe, vt plerique Auctores citati docent.Iure enim naturali poteſt homo animalia communia, & quæ nullius ſunt propria,capere in ſui vtilitatem,& illis vti. Ex hoc ergo capite non erit illicita venatio;niſi ex aliquâ aliâ circumſtantiâ illicita reddantur, quales aliquæ aſſignantur à Doctoribus. v.g prima,ſi fiat cum damno proximi, de quo infrà dicemus Secundâ,ſi fiat cum periculo vitæ vel ratione modi, aut inſtrumenti, quo fit,vel ratione feritatis animalium, quæ capi procurantur.Tertia,ſi venatio ſit cauſa omittendi, vel tranſgrediendi aliquod præceptum, vt,ſi propter eam omittatur Miſſa in die feſto. Quarta, ſi ſit prohibitio juſta talis venationis. Controuerſia tamen eſt inter Auctores, quando prohibitio juſta ſit, & quando obliget ſub peccato mortali, aut veniali,quâ de re dicemus poſtea in aſſertionibus.

Secundò, certum eſt apud Auctores,ex tri-
290 plici capite juſtè prohibitam eſſe venationem. Primò, ratione ſtatus perſonæ. Quâ ratione prohibita eſt Clericis venatio tumultuoſa, & clamoroſa cum ſtrepitu, canibus, & armis & accipitribus, vt habetur.c.*Quorundam*.diſt.34. & cap.*Qui venatoribus*.diſt.36.& cap. 1.& 2.de *Clerico venatore*, vbi Epiſcopi, ſi frequentes ſint in huiuſmodi venationibus clamoroſis, ſuſpendi iubentur à communione tribus menſibus,Preſbyteri duobus, & Diaconi ab omni officio. Prohibetur etiam eiſdem venatio in Ttidentino ſeſſ.24.c. 12. *de reformat*. Religioſis autem etiam interdicitur venatio in Clementin. 1.*de ſtatu Monachorum*.§.*Porro*. Quieta tamen venatio cum retibus,laqueis,pauciſque canibus,non eſt prohibita Eccleſiaſticis.

Secundò, licitè, & juſtiſſimè prohiberi po-
291 teſt venatio omnibus,ratione publicæ vtilitatis, & communis,boni à quocumque Principe,vel Republica.Ne, videlicet, ſoboles ferina extinguatur.Ideò prohiberi ſolet venatio, & piſcatio illis menſibus, quibus hæc animalia ſunt grauida,& filios ſuos procreãt. Præterea prohiberi ſolet fieri certis quibuſdam inſtrumẽtis, vt bombardis, retibus tenuibus, & ſimilibus quibus facile magno numero concluduntur. Pari ratione ſolet prohiberi venatio leporum, cuniculorum,perdicum, & columbarum tempore niuis,& piſcatio mittendo in flumina, & paludes eas eſcas,quibus magna multitudo piſcium moriuntur, & aquæ inficiuntur. Huiuſmodi autem prohibitiones in Regno Caſtellæ habentur lib.7.nouæ collect.tit.8.

Tertiò, ſolet prohiberi venatio ratione loci, 292
Iure enim naturæ quiſque poteſt prohibere alterum, ne ingrediatur ad venandũ, aut piſcandum in ſuo fundo aut prædio, vt docent Sotus,Medin.Molin.& alij ſuprà.Imò Iure communi Cæſareo ita ſtatutum eſt, vt patet §. *Feræ* Inſtitut.*de rerum diuiſ.* & l.3.ff. de acquirendo rerum dominio. Eodem modo vnaquæque communitas poteſt prohibere, ne extranei in terris ipſius communitatis venentur, vt docent prædicti Auctores.Item Principes poſſunt vẽdicare ſibi jus venandi vel piſcandi in aliquo loco aliàs communi, dummodo populus ipſe ſeu communitas conſentiat omnino liberè; vel dummodò hoc ſit neceſſarium ad ſuſtentationem ipſius Principis. Quando enim talis eſt Princeps, vt poſſit exigere tributa ad proprios ſumptus,etiam poterit id ſibi vendicare, tamquàm tributum.

An verò hoc poſſit facere ſolius recreatio- 293
nis cauſa,Sotus,Leſſ.Rebellus,Bañez,& aliqui alij ſuprà citati affirmant, dummodo non fiat id multis locis cum magno detrimento communitatis.Putat verò Aragon ſup. & alij plures ex his locis,licere Regi, quàm Ducibus, ſiue comitibus, & pauciora alijs dominis ex inferiori Claſſe. Alij verò dicunt præter Regem, non licere alijs; niſi ex facultate.

Molin.verò, & Medin. cum alijs de omni- 294
bus abſolutè negant; niſi aliquid Rex in compenſationem tribuat, vel priuatis,vel communitati, aut ijs qui in eo loco prædia habent. Quia etiamſi Rex poſſit à ſubditis exigere ea, quæ neceſſaria ſunt ad dignitatem, & ſtatum Regium, tamen ſine cauſâ non poteſt ea poſtulare ab vnâ communitate potius quàm ab alterâ,quod mihi non diſplicet.

Notandum tamen eſt cum Caietan. in *Sum.* 295
verbo *venatio*,Gabriele, & Medin ſup.& Molin.diſp.46. cum aliquis ab antiquo, cuius initij memoria non eſt, reperitur in poſſeſſione Iuris venandi, non eſt illi injiciendus ſcrupulus, quia ſaltem ex præſumptione legitimâ, licitum eſt illi eo Iure vti. Obſeruant tamen Couarru. & Molin.ſi talis poſſeſſio tyrannicè inceperit, populis non audentibus reclamare propter timorem domini, tum non fore tutum in conſcientiâ qui ſic poſſideret; ſi enim de tali tyrannide fama veriſimilis eſſet, etiamſi de initio poſſeſſionis non conſtaret, retineri non poſſet ea poſſeſſio,ſed potius reſtituenda ſunt damna eoviſque iniuſtè illata; quia mala fide numquam præſcribi poteſt, vt varijs in locis diximus,tùm in hoc, tùm in præcedenti Tractatu agentes de poſſeſſione & præſcriptione.

Notat etiam Leſſ.lib.2.c.5.dub.7. & Mo-

lin.

lin.disp. 46. posse Principem personis de Republica benemeritis jus venandi, vel piscandi in loco communi tribuere cæteris exclusis, modò tamen id absque notabili communitatis incommodo fiat. Sic videmus quibusdam Monasterijs, & nobilibus varia priuilegia in hoc genere concessa.

297 Præterea aduertere oportet Principes, qui sibi tale jus reseruant, obligari ad cauenda damna, quæ feræ multiplicatæ possunt agris vicinorum inferre. Quod, si quæ inferant, teneri ad restitutionem. Ita communiter Auctores. Nec satis est, si dicant se velle resarcire damna, quæ inferuntur, sed etiam debent cauere quantum opus est, ne inferantur, vt rectè notat Nauarrus cap. 17. num. 125. & Less. dubit. 7. Molin. disp 47. aliud enim peccatum est inferre damnum; aliud verò nolle compensare illatum. Cordub. verò q. 119. & Couarru. n. 10. indicant, quòd sufficiat concedere subditis libertatem occidendi feras in suis agris. Hoc tamen non videtur sufficere, vt latè probat Molin. disp. 47. nisi intercedat libera voluntas subditorum, ita paciscentium, vt illa facultate contenti sint, Lessius tamen dub. 7. & Molin. disp. 52. aiunt non esse mortale, si conculcantes venando, faciant animo restituendi, scientes cui.

298 Addunt Gabriel & Nauarrus c. 17. nu. 120. 124. & 125. peccare Principes, qui prohibent feras occidi à dominis prædiorũ, quibus damnum inferunt; quia hoc videtur contra naturalem defensionem, & Toletus suprà asserit licitè posse eas feras occidere, & capere, quando eis non soluitur damnum.

299 Notant præterea Less. Molin. & alij in tribus casibus non teneri Principes cauere, nec restituere damna. Primò, quando Princeps hoc jus haberet ex consensu libero Reipub. vel eorum, qui possident agros vicinos. Quiuis enim potest cedere Iuri suo, ac proinde isti liberè voluerunt sustinere grauamina, & damna, quæ inde sibi & successoribus poterãt suboriri. Secundò, quãdo prædia illa ab initio erant ipsius Principis, & minori pretio vendita, aut in emphyteusim data, vel etiam donata fuerunt cum eo onere. Tertiò, quando in terra hostili à se per justum bellũ occupata antequam agros distribueret, sibi illud jus reseruauit. Legãtur circa prædicta omnia Medin. Sotus, Molin. Less. Arag. Bañez, Rebell. Valent. Vazq. Item Clauis Regia lib. 11. c. 10. & Azor 3. p. libro 1. c. 13. Sa verb. *venatio*. n. 4. Qui omnes, & alij multi probant licere Principibus, quando necessarium est ad sustentationem, & etiam ad oblectationem, restituẽdo tamen damna inde prouenientia subditis, & addendum est cum Couarru. sup. n. 6. & Bonaci. n. 13. posse Principem prohibere venationem, aut jus venandi, etiam reddendo venantes inhabiles ad adquirendum dominium ferarum captarum. In quo casu clara est obligatio restitutionis. His positis.

Assero primò, Ecclesiastici, qui contra prohibitionem ipsis factam ratione sui status, venantur, rarò peccant mortaliter propter solam venationem, & animalia capta restituere non tenentur. Hoc vltimum satis manifestum est; quia, cùm animalia sint communia, & per prohibitionem non fiant incapaces dominij, sua faciunt, quæ capiunt sine onere restituendi. Primum verò probatur, quia venatio sine tumultu, & apparatu, illis non prohibetur; ac proinde sæpè potest esse licita; nisi ex alijs circumstantijs fiat culpabilis. Deinde nec venatio cum apparatu illis prohibetur; nisi fiat frequenter. Si tamen venatio esset frequens præsertim, si domi haberent, aues, canes venaticos, & famulos venatores, de mortali timere deberent; quia prædictis Iuribus intuitu Religionis hoc illis videtur prohibitum sub graui suspensionis pœnà. Non tamen audeo eos mortalis damnare ob solam venationem; quia nec Auctores eos damnare audent. Nam Caietanus verb. *Clericorum peccata secluso scandalo, & contumacia*. generaliter docet non peccare mortaliter. Ita etiam Bañez 2.2.q.64.art.1. dub. 1. in fine. Sylvest. verb. *venatio*, etiam non audet damnare, & Nauarrus *de Regularib.* comment. 4. n. 26. propter alias indecentias mortaliter damnat. Molin. verò disp. 44. caue (inquit) ne ex solo venationis capite facilè damnes Clericum culpæ Lethalis. Less. etiam dub. 9. non obstante quòd n. 40. dixisset propter Iura citata, frequentationem esse mortale peccatum; num. 41. ait ordinariè non esse, nisi tantùm veniale, modo absit scandalum, vel periculum occisionis. vel mutilationis. Rebell. autem sect. 2. n. 10. de mortali (inquit) timere debent, si venatio clamorosa & frequens sit, ratione videlicet scandali, quod resultare posset, in quo scandali euentu videtur procedere pœna suspensionis posita. c. 1. *de Clerico venatore*. 300

Ex quibus Auctoribus, & alijs multis recentioribus concludo frequentem venationem cum apparatu prohiberi Clericis sub illâ graui pœnâ propter incommoda, quæ consequi illam solent, subtrahendi se ab alijs muneribus v.g. dandi eleemosynam, prædicandi, recitandi, studendi, vel assistendi choro, vel administrandi Sacramenta, & ob periculum etiam celebrandi inquieto, aut tumultuanti spiritu, & hac occasione ducendi canes, & aues in Ecclesiam & chorum cum scandalo aliorum, & impedimento attentioni debitæ, quod non semel mihi vidisse contingit. Seclusis tamen his omnibus periculis non videntur damnandi peccati mortalis. 301

Assero secũdò, qui venatur aut piscatur contra prohibitionem factam ratione publicæ vtilitatis, certis anni temporibus, & certis instrumentis, communiter non peccari mortaliter; sed tantùm venialiter, & ad nullam tenetur restitutionem. Primam partem huius assertionis, 302

quod

attinet ad peccatum, multi ex Auctoribus non exprimunt. Alij verò, vt Sotus docent esse peccatum, non tamen explicant, an sit mortale. Medina verò, & Corduba putant esse peccatum, si leges sint præceptiuæ, non verò, si sint purè pœnales. Verùm leges Regni Castellæ, quæ habentur lib. 7. recopilationis tit. 8. Pœnales simul sunt, & præceptiuæ, esse tamen solùm veniale peccatum, expressè docent Molin. Rebell. & Less. suprà. Azor c. illo 13. citato. Vazq. §. illo 2. n. 22. & alij. Probant, quia pœnæ appositæ non sunt adeò graues vt indicent culpam mortalem. Deinde; quia materia ipsa cõmuniter non est notabilis, desumenda enim est quantitas materiæ ex fine legis, quod est bonum commune. Non sequitur autem ordinariè ex aliquâ tali venatione particulari damnum notabile Reipublicæ. Si tamen aliquando (quod rarò contingit) graue damnum inferretur bono communi, vt, si ex eo soboles ferina magna ex parte extingueretur, occidendo grauidas fœminas, aut proles paruas in magnâ copiâ, tunc peccatum esset mortale, cum obligatione restituendi Reipublicæ, quæ habebat jus venandi quatenus censetur jus illud grauiter læsisse, & spem lucri, & oblectationis eripuisse; ipsa tamen animalia capta non sunt restituenda; sed quantum illa spes, seu jus venandi censeatur valere arbitrio prudentis, vt communiter docent Auctores citati. Confirmatur ex ijs, quæ dicemus infrà de eo qui cædendo ligna in montibus magnam facit stragem; atque in vniuersum non teneri ad restitutionem præter nuper citatos, docent Medin. Valentia, & Couarru. suprà Reginald. lib. 10. c. 1. n. 360. Rodrig. cap. 137. n. 9. Salon sup. controu. 3 Bañez, & Aragon suprà, Sà n. illo 4.

303 Assero tertiò, ille, qui venatur, aut piscatur in loco prohibito, non tamen circumspecto, nec clauso, communiter tantùm, peccat venialiter, & non tenetur ad restitutionem eorum, animalium, quæ cepit. Si tamen infert iniuriam, vel damnum domino talis loci, peccabit quidem pro ratione iniuriæ, aut damni, & tenebitur illud compensare. Quod verò peccatum illud venationis tantùm sit veniale, expressiùs, quàm alij docent Less. suprà num. 43. & 44 & Rebell. suprà. Probat Less. quia si loci illi & syluæ, vbi venatio fit, sint communes, lex prohibens venationem, etiamsi pœnam appositam habeat, communi tamen hominum judicio non censetur grauem obligationem inducere, maximè cùm Bestiæ nullius sint propriæ, & ipsa materia ex genere suo, secluso damno, est parua, neque illa reseruatio Iuris venandi facta per Principem, adeò stricte soleat accipi. Si verò prædium sit alicuius particularis proprium, & ille vetet ingressum ad venandum, talis prohibitio seclusâ omni aliâ iniuriâ, & damno, parum est rationi consentanea, ac proinde plus, quàm veniale peccatum non erit. Quod verò non teneatur restituere animalia capta, docent Auctores citati, & Bonacina suprà num. 20. pluresque alij ex suprà relatis. Ratio est, quia animalia non sunt per leges alicui appropriata, neque ipsi venatores facti sunt incapaces talis prædæ, neque ipsa animalia sunt fructus agrorum, vel Syluarum, vel fluuiorum, sicuti sunt arbores, quæ solo adhærent, sed alia ex alijs procreantur, suamque retinent libertatem. Vnde talia animalia fiunt primò apprehendentis & occupantis illa.

Ex quo infertur, quòd, etiamsi ager, vel 304
possessio talis sit, vt eius fructus in venatione consistant, ipsaq; venatio sit alteri elocata, adhuc animalia non fiant conductoris, vel vsumfructum habentis, quamdiù naturali libertate fruuntur; sed conductor, & vsufructuarius solùm habent jus venandi in tali fundo. Quod jus censetur ad fructum agri; vel Syluæ pertinere, vt optimè inter alios notat Couarru. n. 9. & 11. Petrus Nauarra, & Less. suprà.

Obijci tamen potest lex 17. partita 3. tit. 305
28. vbi statuitur, quòd, si quis admonitus, ne in alieno fundo venetur, nihilominùs ipse venando ceperit Bestiolam, vel quid simile, sit domini fundi, & non venatoris. Respondetur cum Medinâ, Soto, Petro Nauarra, & alijs, (nec dissentit Couarruuias n. 6) illam legem, esse pœnalem. Et ideò ante sententiam non obligare, cùm incapacem non faciat venatorem.

Tertia pars assertionis, quæ asserit esse pec- 306
catum mortale cum obligatione restitutionis, si fiat iniuria, aut damnum notabile, certissima est, quando conculcantur sata, vel sepimenta dissipantur, aut per vim, vel fraudem impeditur Princeps, aut dominus, vel Conductor, seu locator, habens jus venandi, ne vtatur Iure suo, vel si rumpantur illi retia, vel canes venatici occidantur, quia hæc omnia manifestà sunt contra Iustitiam.

Addunt tamen ferè omnes Auctores, quam- 307
uis venantes in locis prohibitis non teneantur restituere animalia capta, teneri tamen resarcire ad arbitrium boni viri damnum, quod dominus, aut conductor loci vel syluæ censetur incurrisse ob imminutam ob eam causam eius vtilitatem, vel recreationem. In quo habenda est ratio animalium, quæ; nisi venator extraneus cepisset, dominus fundi, vel eius conductor habuisset, suaque feciisset per apprehensionem; ita, vt, si certò constet, quòd dominus caperet aliquod animal, nisi venator illud cepisset, totum animal debet restituere, si verò tantùm erat probabilis spes, restituendum est, quod censebitur valere talis spes. Ita Medina quæst. illâ 12. Couarru. suprà num. 11. §. *Præterea licet.* Corduba surpà, Molina disputatione 51. Lopez, Valentia, Rebellus suprà. Bañez, Lessius suprà. Quamuis hi duo

postremi

Digitized by Google

postremi auctores limitent ad casum, in quo faciat magnam deuastationem ferarum, quia tunc (inquiunt) lædit ius alterius, cùm tollat materiam venationis, aut piscationis, quam dominus illius loci poterat exercere. Deinde; quia illâ deuastatione, aut crebrâ venatione factum est, vt locus ille parui æstimetur, & minus fructuosus reddatur; ergo damnum illatum est. Molin. verò probat quia ex tali venatione damnum, & lucrum cessans domino subsequitur, si plura animalia per ipsum, vel per suos forent capienda, nisi ea ab alio iniustè essent capta. Cùm vero tot remanent, vt non esset plura capturus, quàm capiat, nulla est restitutio iniungenda, quia tunc venatio solùm in iniuriam, non verò in damnum cessit; pro iniuria verò præcisâ à damno, non debetur restitutio, sed pœna.

308 Mihi tamen probabilius est huiusmodi damnum non esse contra jus domini, & multò minùs contra jus locatoris syluæ, aut loci illius, atque adeò neque contra Iustitiam. Consequenter ad nullam restitutionem huius damni, etiam magni, teneri ante sententiam Iudicis; quia dominus fundi non habet ius ad rem circa animalia illa, quæ Iure gentium sunt communia, & nulli per legem appropriata, vt concedunt Auctores oppositæ sententiæ, ergo, qui ea capit, non capit alienum, quamdiù illa animalia manent in eo statu. Lex autem aut titulus, quem habet dominus, solùm dat illi jus ad licitè, & impunè capiendum animalia toto illo ambitu, aut nemore, & ad prohibendum, & mulctam dum pœnâ aliquâ eos, qui ingrediuntur venatum, & hoc tantum jus est, quod conductor emit, aut conducit à domino illius loci. Qui autem ibi venatur, non impedit hoc jus venandi, quia, quoad hoc liberum dominium relinquit; sed impedit consecutionem, & facit iacturam huius animalis, ad quod non habebat jus dominus fundi; nisi mediâ apprehensione. Ergo sicut, qui in loco communi prohibito, & etiam in non prohibito capit, quod alter capturus erat, nihil tenetur restituere, ita neque iste, sed tantùm tenetur post sententiam soluere pœnam.

309 Confirmatur; quia, si dominus loci, vel eius conductor ante apprehensionem animalium haberet jus ad illa, & ad illos solos pertinerent: non possent alij venatores adquirere dominium illorum solo titulo venationis; quia venatio contra jus alteriùs, esset acceptio iniusta. Cùm ergo venatores illi adquirant dominium animalium per venationem, vt fatentur auctores oppositæ sententiæ: inde colligitur, quòd dominus non habeat jus vllum ad illa animalia; sed tantùm ad ea capienda. Ideo hanc sententiam sequitur Sotus, quamuis cum partic. la fortasse, quam more suo in re morali sæpè adhibet. Ait enim fortasse ante sententiam ad nihilum tenetur; eam videtur tenere Petrus Nauarra, numero 299. licèt enim præcedenti numero dixisset teneri ad restitutionem, posteà concludit ad nullam teneri ante sententiam. Docet etiam Aragon. quæst. 62. artic. tertio, dub. vltimo, & Salon ibidem controuers. 3. & Toletus libro quinto, capite 20. hi enim vniuersaliter docent, nihil esse restituendum propter venationem in locis prohibitis, præter damna illa, si quæ fiant in alijs fructibus prædiorum. Expressè tamen, & propter rationem dictam. Hanc sententiam docet Vazquez suprà dub. 7. numero 22. & sequentibus; illumque sequuntur alij recentiores indiuidui eius assecla.

Notat etiam Leßius libr. 2. cápit. 5. dub. 9. 310
ad finem, licèt arte Magicâ extrahat quis à loco concluso feras, & posteà venetur, nō teneri ad restitutionem. Sed de loco cōcluso iam iam dicemus. De non concluso verò, etiamsi arte Magicâ, vel quauis aliâ; imo & diabolo ipso adiutore, & socio, non tenetur restituere propter rationem dictam, quia ferę illæ nullius sunt, & non agit contra jus domini.

Consultò hucusque locuti sumus in con- 311
clusione præcedenti de venante in loco prohibito non circumsepto, nec clauso, quia de eo, qui venatur, aut piscatur in loco circumsepto, & clauso, vniuersaliter docēt Medin. Sotus, Angles, in suis floribus Theologicis. Salon controuers. 3. in fin. alijque multi, quos refert Vazq. sup. dubio 8. Item plerique alij citati, esse obligationem restituendi animalia in tali loco capta; quia censent esse propria domini talis loci, atque adeò furtum committere, qui eas venatur; & consequenter dicendum est esse peccatum mortale in tali loco venari, nisi ex leuitate materiæ excusetur.

Asserendum est nihilominus quartò, hanc 312
sententiam tantùm esse veram, quando sylua, seu locus circumseptus ita paruus est, vt dominus arbitratu suo possit, cùm velit capere, & vsurpare feras, aut animalia ibi inclusa; quia tunc propria censentur quoad dominium, & possessionem domini talis loci; si tamen animalia existant in magnis stagnis siue riuulis, aut in loco circumsepto, sed ita vasto, vt in eo difficillimè capiantur, censenda sunt communia, & non propria; atque adeò ea venantes, neque mortaliter peccant, nec ad restitutionem talium animalium tenentur. Quòd inde satis confirmatur, quòd animalia, quæ sunt in insula duarum, vel trium leucarum, naturali libertate fruuntur, & fiunt primò occupantis; ergo idem dicendum de saltu, vel ipso amplissimo clauso etiam industriâ humanâ, atque ita docent expressè Valentia suprà, §. *sunt autem.* Molin. disp. 41. in fine Less. dub. 9. in fine. Rebell. libr. 1. quæst. 14. sect. 3. concluſ. 4. & eam satis indicant Petrus à Nauarrâ, numero 292. & Bañez concluſ. 2. Clarius etiam Couarr. n. 15. quem pro hac sententia citat Molina

& Leſſ. & videtur expreſsè in l. 3. §. *item feras*, cuius verba hæc ſunt. *Item feras beſtias, quas viuarijs incluſerimus, & piſces, quos in piſcinâ coniecimus, à nobis poſſideri; ſed eos piſces, qui in ſtagno ſunt, aut feras, quæ in ſyluis circumſeptis vagantur, à nobis non poſſideri, quoniam relictæ ſunt in libertatem naturalem*: Dicere autem (vt Salon, & alij, in quibus etiam videtur Vazq. ſup. n. 33. & 34.) quòd hæc lex loquatur de ſtagnis, & ſyluis circumſeptis, tãtùm ex naturâ ipſius loci, non per induſtriam humanam, ninnia reſtrictio eſt, & violenta interpretatio ad libitum facta. Ideò Vazquez, non omnino aſſeueranter hoc dicit; ſed addit hoc forſan voluit lex.

313 Addit etiam Molina etiamſi feræ aliunde captæ aſportentur, & mittantur in ſaltus magnæ vaſtitatis circumſeptos, aut in magnos lacus, ſeu paludes, vt ibi propagentur dominium earum non pertinere ad dominum ſaltuum, lacuum, aut paludum; quia eo ipſo, quòd ibi miſſæ ſunt, ſuam naturalem libertatem, ſunt conſecutæ, ac proinde antequàm iterum capiantur, ad nullum pertinent dominum.

314 Notat etiam Rebell. adiudicandum quanti circuitus debeat eſſe ſylua circumſepta, vt feræ cenſeantur vagæ, & nullius propriæ, aliquos putare, ſufficere, ſi vt minimum tria millia paſſuum excedant. Aptior tamen regula (inquit idem Rebell.) erit, ſi tantùm ſe ſylua circumſepta extendat quantus ſolet eſſe curſus feræ, ad euadendum per fugam, cum à venatoribus agitatur; quia tunc ſua naturali libertate frui cenſetur.

Dubitatio XI.

An aliqua animalia alicuius propria, poſsint licitè occupari per venationem, aut piſcationem? vbi etiam agitur de columbarijs, an ſint licita?

315 ASſero primò. Animalia naturâ ſuâ fera, quæ in loco alicuius proprio circumſepto, & non nimis amplo, ita ſunt incluſa, vt facilè poſſint à domino capi, & animalia naturâ ſuâ fera, quæ ita cicurata, ac ſuo modo manſueta reddita ſunt, vt abire, & redire ſoleant cuiuſmodi ſunt pauones, cerui, niſi, ſeu falcones, columbæ domeſticæ, apes, & ſimilia, ita cenſentur propria poſſidentis, quamdiu non amiſerint conſuetudinem redeundi, vt à nemine poſſint per venationem occupari, ſine peccato iniuſtitiæ, & obligatione reſtitutionis. Ita omnes Auctores citati dubit. præcedenti, & habetur §. *Pauonum* Inſtit. *de rerum diuiſ.* & l. *naturalem*. §. vltimo. ff. *de adquirendo rerum dominio*. Vbi etiam habetur, quòd, ſi per liberam vagationem amiſerint conſuetudinem redeundi, iterum vaga, & primò occupantis fiant. Vnde in eo caſu licitè poſſunt capi ſine obligatione reſtitutionis. Inter prædicta autem animalia, quæ deſinunt eſſe ſub dominio prioris domini, ſi amittant conſuetudinem redeundi, connumerantur in dicta inſtituta pauones, & gallinæ Indiarum, quod tantùm intelligi debet de ijs gallinis, quæ ſolùm poſſidentur, vt ſylueſtres. Secus verò de ijs, quæ modò domi generantur, & omnino, vt domeſticæ poſſidentur. Sicut è contra paſſerculi, aut aues ſylueſtres, quæ in caueis ne fugiant, continentur, regulariter cenſentur ſuam libertatem conſecutæ, ſtãtim atque caueas egrediantur; quippe, cùm non habeant conſuetudinem redeundi, & continuo difficilis eſſe ſoleat earum captura, vt benè notat Molin. diſput. 41. Idemque docet Bañez ſup. art. 3. conc. 3. de animalibus incluſis in locis circumſeptis.

Difficultas tamen eſt, quando prædicta 316
animalia cenſeantur amittere conſuetudinem redeundi. Nauarrus capite decimo-ſeptimo, numero 128. Cordub. ſuprà poſt ſylueſtrum. Verb. *inuentum*, quæſtione ſecunda, & poſt maiorem, & aliquos alios, docent amitti conſuetudinem, ſi per duos, vel tres dies non redeant. Sed Molin. diſputat. 41. & Rebell. ſection. prima, arbitrio prudentis hoc relinquunt, ſæpè enim per octo, immò per quindecim dies non cenſetur amitti talis conſuetudo. Vnde etiam Leſſius, docet ſententiam Nauarri veram quidem eſſe in columbis, & ſimilibus; non tamen in ceruis, & alijs, quæ interdùm vagantur iuxta domum, & ſponte non redeunt, tamen facilè patiuntur ſe reduci. Ideò iuxta diuerſam naturam animalium prudentis iudicio hoc erit iudicandum. Vnde noua apum examina, ſi à noſtris aluearibus euolent, tamdiù ſub dominio noſtro erunt, quamdiù ante oculos noſtros verſabuntur, neque difficilis ſit comprehenſio. Noua enim, cùm partes ſint, aut fructus veterum, ad eundem dominum pertinere debent. Statim verò ac diſparent, & eorum comprehenſio eſt difficilis, dominium eorum amittimus, & fiunt primò capientis, vt tradunt prædicti Auctores, & habetur §. *Item ea*. Inſtitutione. *de rerum diuis*. De columbis verò poſteà dicemus; eſt enim peculiaris diſpoſitio in Regno Caſtellæ, de apibus verò extat in Regno Caſtellæ lex. 2. 2. partit. tertia, titulo vigeſimo-octauo, quæ Iuri ipſi communi, & naturali conſonat.

Aſſero ſecundò, animalia naturâ ſuâ man- 317
ſueta, & domeſtica, vt ſunt oues, boues, ſues, equi,

equi, asini, muli, gallinæ, anseres, & anates domesticæ, etiamsi domini potestatem longius euaserint, & aberrent, non censentur vaga, siue communia; sed pertinent ad suum dominum; Vnde non licet eas capere, quin potiùs, si ab ore Bestiæ extrahantur integra, vel dilaniata, quidquid residuum fuerit, domino restitui debet, esto omnino peritura essent; nisi extraherentur. Legatur Lessius libro secundo, capite quinto, dubio sexto. Pro labore tamen, & expensis in extrahendo, iustum pretium exigi potest, & debetur. Ita omnes Auctores in hac, & præcedenti dubitatione citati, & habetur §. *Gallinæ.* Instit. *de rerum diuisione*, & l. *Pomponius.* ff. *de Acquirendo rerum dominio.*

318 De Columbarijs verò Paludanus, Maior, Antonin. Caietanus. verb. *Columbarium*, Angles, & aliqui alij suprà citati, docent peccatum esse mortale, obligans ad restitutionem, columbarium ædificare propter damnum, quod inferunt; nisi consentiant domini vicinorum agrorum. Otus verò 4. de Iustitiâ. q. 6. art. 4 Armill. verb. *Columbarium.* Ledesma, & alij dicunt licere, dummodò sufficiens pabulum suppeditetur.

319 Assero tertio, licita sunt Columbaria, vbi lex, vel recepta consuetudo non repugnat, etiamsi dominus, circum circa agros non habent, neque eis semper sufficiens pabulum ad ministret. Ita Nauarrus cap. 17. numero 126. Sylvest. *restitutio* 3. quæst. 4. dicto 3. Tabien. verb. *Columba.* §. 2. Ludouicus Lopez 1. parte cap. 146. Molin. disp. 48. Rebell. sect. 3. Less. dubitat. 6. Valentia suprà, & alij multi. Probatur. Primò, quia frequens est consuetudo, quæ ea permittit, atque in Regno Castellæ aliquæ sunt leges in eorum fauorem libr. 7. Nouæ recopilat. titul. 8. Secundò, quia non sentitur ordinariè ex illis damnum notabile, non enim minus vescuntur seminibus prauis, quæ fata suffocant, quàm bonis; Vnde Astensis à prædictis relatus, quosdam refert sentire tantùm prodesse, quantum nocent, & aliqui obseruarunt non minùs colligi ex agro vicino columbarijs, quàm ex remotioribus. Tertiò, quia tempore sementis non detegunt scalpendo semina terræ mandata, & tempore messis potissimum vescuntur granis ex spicis decidentibus, vt ferunt harum rerum curiosi indagatores, & periti. Quartò, quia non sumunt grana ex vno tantùm agro, sed vagantur per omnes, & ex quolibet. Quintò, nisi habeantur Columbaria, erit maior numerus sylvestrium, quia pauciores caperentur, & ita magis nocerent satis & agris. Deniq; quia cedunt in cibum Reipublicæ, curare tamen debent qui eas fouent, vt pabulum non desit in columbarijs, quamuis neque hoc sit semper necessarium; vt diximus.

320 Aſſerendum, quandò seclusâ lege positiuâ Columbę ad dominum columbarij ita pertinent, vt, si non amiserint consuetudinem redeundi, quicumque eas ceperit, teneatur restituere; in Regno tamen Castellæ probabile est eum, qui eas venatur, & capit extra spatium leucę à Columbario, non debere eas restituere, neque earum pretium; quia ita videtur statutum, vt cum hoc onere homines habeant columbaria, l. 7. titul. 8. libro 7. nouæ recopilationis, vt docet Sotus 4. *de Iuſtitiâ*, quæst. 6. artic. 4. Aragon. suprà Molin. disput. 50. & alij, quia aliàs (inquit Molin) iniqua esset lex, quæ sine vllo emolumento permitteret impunè capi columbas alteriùs. Idem docet Toletus libro quinto capite 29. Rebell. sect. 3. numero 20.

Non me latet Bañez, quæst. 62. articul. 3. 321
dubio vltimo, conclus. 5. singularem sequi opinionem. Nempe, quòd etiamsi consuetudinem habeant redeundi, atque etiamsi capiantur intra leucam, non est obligatio restituendi, id quod docuerat etiam conclus. 3. de animalibus egredientibus ex nemoribus circumseptis, etiamsi consuetudinem habeant redeundi.

Probabilius in hac re iudicio legem illam 322
tantùm esse permissiuam, & esse obligationem restituendi vbicumque capiantur ei non amiserant consuetudinem redeundi ad columbarium. Ita docet Cordub. in Summ. qu. 121. & Couarru. ad Regul. Peccatum parte 2. §. 8. numero 16. Vasquez suprà 9. numer. 42. quia in prædicta lege tantùm prohibetur, & apponitur pœna eis, qui intra leucam à columbario venantur columbas illius columbarij, neque vllum est verbum, quo significetur extra leucam fieri accipientis, aut licitum esse eas capere. Non est autem iniquum, vt vult Molina, non punire hominem capientem columbas alienas extra leucam, cùm hoc fieri possit ad euitandas lites, relinquendo obligationem restituendi dispositioni Iuris naturalis.

Illud verò placet, quod addit Sotus ve- 323
nantes etiam intra leucam, non esse vrgendos eo rigore (à Iudice intelligo) ac si de ipso columbario eas furarentur. Nàm in foro conscientiæ, Iuri naturali standum est. Addendum præterea cum Aragon eum, qui in suo prædio, etiam intra leucam existenti, occidit columbas conculcantes sata, neque teneri restituere; quia vtitur Iure defensionis.

Si autem amiserunt consuetudinem re- 324
deundi, & non sint vllius columbarij, vbicumque capiantur, fiunt capientis, quod in vtraque opinione ex prædictis verum puto. Rarò tamen hoc contingit; quia quæ assuetæ sunt columbarijs, si ab vno discedant, ad aliud transeunt, & ita fiunt illius. Notat etiam Molin. quoties exiſtit aliquod columbarium intra leucam eius loci,

Digitized by Google

vbi captæ sunt columbæ in dubio præsumendum esse quod sint illius columbarij; nisi certò constet esse alterius existentis extra leucam, quod probabile est.

325 Assero quintò. Peccatum est ex genere suo mortale, obligans ad restitutionem odore, cibo, vel aliâ arte allicere, aut territare alienas palumbas, vel alia animalia, vt suum palumbarium repleat, vel, vt longiùs extrahendo capiat. Ita docent communiter Doctores citati, nisi fortè id fiat causâ compensationis licitæ, vel ad debitam conseruationem suarum columbarum, sine alterius præiudicio, si enim communi, & necessario pastu suas alat, non peccat, nec tenetur restituere, legatur Molin. disput. illâ 50. in fin. & Lessius libr. 2. cap. 5. dub. 6.

Dubitatio XII.

An fera, meo laqueo capta, sit mea? an eius, qui fortè superueniens laqueo eximit & abstulit? Et an fera à me vulnerata, & posteà ab alio capta sit mea, vel capientis?

326 COuarru. Regul. *peccatum* parte 2. §. 8. n. 13. Nauarrus c. 17. num. 176. Corduba quæst. 119. puncto 6. & alij multi docent esse eximentis & apprehendentis illam, putantque esse sic dispositum in l. *In laqueum* ff. *de acquirendo dominio*. Et in Castellâ libr. 21. titul. 28. partit. 3. Excipiunt tamen prædicti Doctores; nisi contrariâ consuetudo vigeat in aliquo loco particulari, & in l. citatâ Castellæ expresè dicitur esse apprehendentis secundùm jus, & additur, *Como quier que en algunos lugares vsen lo contrario*: Hæc sententia probabilior est de rigore Iuris positiui. Verius tamen videtur, & rationi magis consentaneum, vt sit eius, qui laqueum posuit; quia hic eam apprehendit per suum instrumentum & industriam adempta libertate naturali; quæ apprehensio sufficiens videtur, vt debeat illius censeri; Sicut enim manibus, ita instrumentis aliquid apprehendere possumus, & in nostram potestatem redigere & certè quamuis daremus eum, qui laqueum posuit, non acquisiisse dominium ante apprehensionem ipsius ferę; negare tamen non possumus adquirere, aliquod jus, ratione peculiaris industriæ, & quasi inceptæ apprehensionis, à quo si impediatur, infertur violentia, & iniuriæ adscribunt homines ita secum fieri. Hoc autem intelligendum est, quando sic captum est animal, vt fugere non possit. Ita Molin. disputat. 42. Lessius capit. 5. dubit. 11. Rebell. suprà sectione 4. Sà verb. *venatio* numero 1. Bonacin. suprà numero 11. Quòd si potetat se fera eximere, nondum amiserat libertatem, ac proinde tunc videtur extrahentis, quamuis aliquid dandum pro instrumento domino instrumenti.

Prædictam sententiam, non tantùm ve- 327
ram esse docent Molin. & Lessius, pro foro conscientiæ; sed etiam pro foro exteriori. Molina verò id probat, quia Iura citata non statuunt aliquid de nouo; sed tantùm volunt explicare jus ipsum naturæ, & lex illa Castellæ tantùm refert legem Cæsaream, & lex illa Cæsarea, *in laqueum*, tantùm refert sententiam *Proculi* existimantis esse apprehendentis in manu, in quo planè Proculus deceptus fuit. Quapropter lex Castellæ docet consuetudinem esse seruandam. Lessius verò dicit eâ lege, *in laqueum*, postquam proponitur noster casus, respondere feram meam esse, si in meam potestatem deuenerit. Atqui venit (inquit Lessius) in meam potestatem per meum laqueum. Vnde si benè, expendatur, pro nobis facit lex illa, & in alio sensu putat non esse receptam. Nemo enim est, qui non putat iniuriam sibi fieri, si fera sic capta tollatur. Sic (inquam) capta, iuxta Molin. Lessium Rebell. & Bonacinam, vt non sit spes probabilis fugiendi, antequam à domino laquei capiatur.

Assero secundò. Si quis animal vagum per- 328
sequitur, & illud in tuum laqueum, aut rete incidit, diuidendum est inter te, & illum, si nec sola venatoris persecutio, nec solus laqueus sufficiebat ad capturam. Si verò persecutio, probabiliter sufficiebat, quia iam nihil aberat, quin ab illo venatore persequente, vel ab illius canibus caperetur, totum erit illius, quia per ipsam continuatam persecutionem, jus, saltem ad rem, adquisiisse videtur. Ita Molin. Rebellus, & Less. suprà.

Asserro tertiò. Si Nassam, vel rete meum 329
de fluuio extrahas, pisces que inclusos abstrahas, mihi eos teneris restituere; est enim eadem ratio, quæ laqueo, immo si non erat plena, eratq; spes plures capiendi, teneris etiam mihi restituere lucrum cessans. Si autem idem rete iterum extendas, & alios capiat, illi ad te pertinebunt, tanquam fructus industriæ tuę; teneris tamen ad compensandum mihi vsum retis. Ita Rebell. Less. & Bonacina n. 12.

Assero quarto. Si animal vagum à te percus- 330
sum fugiat, & ab altero capiatur capientis erit. Ita habetur §. *illud quæsitum* Inst. *de rerum diuisione* & l. *Naturalem*. de adquirendo *rerum dominio* & l. Castellæ citatâ, atque ita docet Couarru. Sed hoc intelligendum est, quando à percutiente, seu vulnerante non caperetur. Neque aliud significare videntur citata Iura, vt ex ratione, quam subiungunt, fit manifestum;

stum; definiunt enim ea ratione esse capientis, quoniam multa accidere solent, vt percutiens feram, percussam non capiat. Quare, si ita vulnerata sit, vt percussor persequens eam certò esset capturus: tunc tota est illius, & illi restituenda, quia saltem acquisiuit jus ad eam solus capiendam, & possidendam; atque adeò ad illius dominium comparandum, quatenus causam sufficientem dedit, sine quâ tunc non caperetur ab altero, & à se certò caperetur; mirum quippe esset, feram primo ictu ab aliquo ante suos oculos interfectam, ad ipsum solùm non pertinere; sed esse alteriùs primò occupantis. Atq; ita docet Molin. disp. 42. Rebell. & Less. sup. Bañez q. 62. art. 3. concl. 3. post Directorium, & Syluestr. verb. *Inuentum* q. 2. dict. 2. Et Angelum eodem verb. Ita etiam Bonacin n. 7. & alij.

331 Quod si dubium sit vtrum fera vulnerata à persequente, esset euasura potestatem vulnerantis, tunc videtur fieri occupantis, seu apprehendentis illam, non vulnerantis; expresè habent leges citatæ, & ex ipso Iuræ naturæ probat Less. quia adhuc videtur habere suam naturalem libertatem, & Rebell. probat; quia in æquali dubio melior est conditio possidentis, siue capientis.

332 Molina verò asserit, quòd si persecutio, aut percussio vnius tantùm fuit occasio, vt ab altero capiatur, tunc tota est capientis. Si verò fuit concausa, vt ab alio capiatur: tunc æquitas, & Iustitia postulat, vt eam prædam pro quantitate causæ, quam quisque dedit, inter se diuidant. In quo etiam consentit Bonac. n. 10. Reginald. n. 355. Couarr. sup. & alij.

333 Quæres, an, si quis impediat alium iniustè à piscatione, aut venatione, teneatur ad restitutionem? Respondeo iuxta principia suprà tradita teneri ad restitutionem probabilis lucri impedit, idetractis expensis, & laboribus, quos venator facturus erat. Nam, qui iniustè impedit alium à probabili lucro, tenetur ad restitutionem, cùm peccet contra Iustitiam; non tamen tenetur ad restitutionem damni integri, scilicet, valoris feræ, quæ capta non est; sed ad restitutionem probabilis lucri impediti, vel (quod eodé ferè recidit) tenetur ad restitutionem æstimationis illius spei, quam habebat capiendi, iuxta dicta suis locis. Ita docet Nauarrus c. 17. n. 120. Less. c. 5. dub. 7. n. 28. Couarru. sup. n. 12. Vazq. sup. dub. 7. n. 29. Molin. disp. 49. Clauis Regia, & alij apud Bonacinam, suprà n. 14.

Dubitatio XIII.

An sit peccatum mortale sub restitutione ligna cædere, vel pecora pascere contra prohibitionem in locis communibus, vel etiam alicuius particularis?

SVpponendum primò, certum est non esse eandem rationem de hac re, & de venatione animalium. Hæc enim animalia non censentur esse alicuius, quoad dominium ante apprehensionem: Syluæ tamé etiam, quæ sunt alicuius communitatis, propriè ad illam pertinent, quoad dominium, eo quòd apprehensæ sunt, & applicatæ communitati per possessionẽ, & arbores, seu ligna, & herbę, cùm sint fructus ipsius terræ, & illi hæreant sunt Dominorum syluæ, in quo differt valde conductio syluę, etiamsi sit communitatis, à conductione loci communis ad venandum. 334

Secundò, etiam certum sit, posse Respublicam, vel Principem in quem Respublica transtulit suam auctoritatem iustè prohibere etiam suis ciuibus, saltem secundùm certum modum, & mensuram, ne tali loco, vel tali tempore pascant, vel, ne talem excindant stipitem, vel, ne maiorem lignorum molem auferant. Quorum ratio est; quia id potest esse maximè expediens bono publico. Potestas autem Reipublicæ, ad hæc, & similia statuenda, se extendit: Ideò potest ob publicum bonum locare alicui syluam ad pastum, & alijs prohibere. 335

Non tamen potest Respublica, aut Princeps omnino & in totum sine causâ prohibere ciuibus pastum, & lignationem in locis communibus; quia singuli jus habent inde necessaria sumendi, quo Iure, sine causâ sufficiẽti, non potest spoliari, de quo plura Couarruuias *in q. q. Practicu* c. 37. Less. lib. 2. cap. 5. dub. 13. Molin. referendus à nobis in 2. assertione. 336

Tertiò. Certum sit, dominum alicuius oppidi ex eo tantùm, quòd dominus sit, habens Iurisdictionem, nõ ideò habere dominium pascuorum aut syluarum oppidi, sunt enim hæc, quoad proprietatem, & possessionem ipsius cõmunitatis. Vnde etiam dominus peccabit contra Iustitiam, & tenebitur restituere perinde, ac quiuis alius ciuis, aut incola talis oppidi, si contra jus communitatis, notabile inferat dammum communibus syluis, aut pascuis, ita Couarru. suprà citatus, Auendaño *de exequendis mandat.* cap. 4. numero 20. Valascus *de Iure emphyteutico* quæstione 8. à numero 4. Molin. disputatione 59. Qui tamen Doctores conueniunt 337

Digitized by Google

posse dominum ligna cædere, & sua pecora inducere in pascua communia, sicut alij vicini talis oppidi, immo fatentur posse talem dominum inducere plura pecora, quàm incolæ, dummodò non sint tot, vt planè cedat in detrimentum incolarum & communitatis, quod arbitrio prudentis est iudicandum. Quâ de re Molin. refert jus Lusitanum, & Couarru. testatur esse receptum in Castellę Regno, vt possit dominus immittere in communia pascua duplo maiorem, numerumquàm alij. Cuius viri testimonium in hac re maximè fide dignum est, tùm; quia in negotijs fuit Regni, quàm, qui maximè, versatus, tùm; quia tandem ad summam in Regno Castellæ dignitatem euectus, vt qui fuerit Præses in supremo Regio senatu; Aduertit etiam Molin. non excusari dominum à restitutione ex eo solùm, quòd communitas non postulet damni compensationem; quia id potest esse ob metum, vel; quia non audent; remissio autem debiti, nisi sit omnino libera, non excusat à restitutione.

338 Quartò supponendum est posse quemlibet hominem priuatum ex solo Iure naturali impedire, & prohibere, ne alij in suo agro etiam post collectos fructus pascant pecora, vel alia animalia iuxta suprà dicta dubitat. 10. vbi diximus posse prohibere, ne alij venentur in suo prædio. Hoc probat Couarru. & Molin. suprà, quia herba, quæ sponte nascitur in agro, etiam culturæ deputato, est fructus naturalis ipsius agri, ergo ad agri dominum pertinet. Ergo poterit ille herbam illam vendere, aut de eâ aliter disponere.

339 Hoc ego verissimum puto, quando dominus ex illa herbâ capturus est aliquam vtilitatem, vel aliquod damnum incusurus, si alter ibi sua pecora pascat. Quod si nihil inde lucri amittit, aut incurrit damni; probabiliter docent Casaneus. & Auendaño apud Couarruu. suprà n. 2 posse quemlibet in agro alieno facere, quod sibi prodest, & alteri non nocet, solùm spectato Iure naturali: Probabilius tamen est non posse. Inde enim sequeretur quemcumque posse vti re meâ, si vsus est illi vtilis, & mihi non nocet, vt ingredi domum meam me inuito.

340 Quidquid tamen de hoc sit, certissimum est, vt concedũt Couarr. & Molin. sup. & vsus ipse non rarò in Castellâ ostendit, posse Principem, vel Rempublicam statuere, ne priuati domini agrorum impediãt, quin collectis iam frugibus possint, alij sua animalia in eis agris pascere, quãdo nullũ aliud dãnum inferunt, potest enim hoc esse expediens bono cõmuni. Vndè æquissimè, (vt ait Couarru. § *Quicquid sit*) statutum est in Regno Castellæ l. 13. & 14. l. 7. tit. 7. *Nouæ recopilat.* ne possint priuati sine facultate Regis, vel legitima præscriptione, agros suos prata ad pascendum (*quæ Dehesas* vocamus) efficere. Vnde in Castellâ non potest dominus particularis agri deputati culturæ, collectis iam fructibus, prohibere pastum, manet enim herbà illa cõmunis omnibus conciuibus, quod in Hispaniâ receptissimum esse testatur Couarruuias.

341 Integrum tamen est cuique, vt probant Couarru. & Molin. colere suum agrum quocunque culturæ genere, atque adeò conuertere illum in oliuetum, vel vinetum, aut in simile aliud, quod deinceps eâ ratione sit alijs ad pastum prohibitum, vtpotè eas habens plantas, quibus ingressus pecorum nocebit.

342 Quintò, scire oportet, statutum esse in l. 23. tit. 7. lib. 7. citato, quòd nemo possit conducere prata ad pastum, nisi gregem habeat, quem pascere possit sub pœnâ amissionis suorum bonorum, & annullatur ipso facto conductio, seu locatio. Permittitur tamen, vt qui gregem habet, possit conducere prata ad pastum sibi necessarium, & insuper tertiam aliam partem ex quibus, si aliquid restet sibi non necessariũ, possit illud alteri locare, habẽti tamen gregem, & non maiori pretio directè vel indirectè, quã quo ipse accepit. Quæ sanè lex æquissima est dispositiua, & præceptiua, præcauens, ne frequenter fiant iniustæ reuenditiones pastus, ac proinde obligat ih conscientiâ, sicut leges taxantes pretia rerum.

343 Aduertunt tamẽ recentiores aliqui, quòd licèt ad Pastum non possit quis prata cõducere, nisi iuxta citatam legem, si tamen velit ad seminandum, licebit in foro conscientiæ. cùm de hoc nõ agat lex illa, immo idem in foro externo testantur esse iudicatum. His ita constitutis.

344 Assero primò. Quando quis ciuis est, & incola Populi, aut communitatis, cuius est Sylua, & iuxta eius Communitatis præscriptum ligna cedit, & pecora pascit, licite id facit sine obligatione restituendi, & eo ipso cõparat dominiũ eorũ, quæ sic capit. Idemq; iudicium est de eo, qui in alienâ Syluâ de facultate expressâ, vel tacitâ potentis eam concedere, idipsum facit. Hæc assertio notissima est.

345 Assero secundò. Si ciuis in loco publico illius oppidi, cuius ipse est incola, contra prohibitionem gregem pascat, vel ligna cedat, veniale tantùm peccat, & ad nullam restitutionem tenetur, neque ad pœnam ante sententiã, nisi magnam stragem fecerit. Ratio est; quia non censetur cum maiori rigore prohibitam esse à communitate lignationẽ, aut pastum ijs, quibus sylua communis est, &; quia in hisce rebus communibus non censetur notabilis iniuria cõmitti per eos, qui aliàs jus habent Item; quia Respublica ita videtur velle distribuere bona communia prædicta inter suos, vt, si deprehendantur, pœnam luant; finis enim prohibendi est, ne dissipentur sylvæ contra commune bonum.

346 Si tamen fecit magnam stragem mortaliter peccauit, & ad restitutionem tenetur; quia enorme damnum, & notabile detrimentum

ipsi

ipſi communitati cenſetur illatum. Ita communiter Authores. Ioannes à Medin. quæſt. illâ. 12. Sotus 4. *de Iuſtitiâ* quæſt. 6. artic. 4. Mercad. lib. 16. cap. 6. ad finem Cordub. *in ſummâ*. q. 71. Ludouicus Lopez 1. part. cap. 149. Angles. *in florib.* quæſt. *de cædentibus ligna*. concluſ. 1. Gutierr. de *q. q. Canonicis* tom. 2. c. 27. Nauarrus in cap. *fraternitas* 12. q. 2. numero 33. Salon Aragon, & Bañez 2. 2. quæſt. 62. artic. 3. Molin. diſp. 58. Toletus lib. 5. capit. 20. Rebell. lib. 1. de Iuſtitiâ quæſt. 15. ſectione 1. Valentia tom. 3. diſput. 5. quæſt. 6. punct. 5. §. *ſeptimo quæritur*. Leſſ. libr. 2. capit. 5. dubit. 14. Vaſq. cap. 5. §. 3. dub. 1. Caſtro lib. 1. de lege pœnali c. 10. Bonacin. ſup. n. 26. & 27. Addit Salon ſuprà, nullum etiam eſſe peccatum, ſi ligna ſcindant perſonæ pauperes ad vendendum, vt ſibi ſuccurrant cum moderamine.

347 Notanda ſunt tria hîc ex Molin. Primum eſt, nullam eſſe culpam aſportare ex communi Syluâ ligna ad communes, & quotidianos vſus neceſſaria, quando non eſt alius locus vnde ea commodè poſſint aſportari, in eo enim caſu irrationabilis, & iniuſta eſſet prohibitio (inquit Molin.) ac proinde nulla tunc poteſt infligi pœna, quod pro pauperibus, qui non poſſunt ſibi aliter prouidere de neceſſarijs, veriſſimum credo iuxta, dicenda infra poſt concluſ. 4. n. 339.

348 Secundò, notandum ex Molin. & Ludouico Lopez citatis, non poſſe certam regulam tradi; ſed prudentis arbitrio iudicandum eſſe, quando damnum ſit notabile, ac proinde reſtituendum in conſcientiâ; quia quod in ſyluâ modicâ, & valde neceſſariâ communitati eſſet notabile damnum: in ſyluâ vaſtiſſimâ, & abundantiſſimâ, ex quâ facilè ſolet concedi facultas oppidanis ad ligna cedenda non tantùm ad vſus quotidianos; ſed etiam ad domos fabricandas, non cenſetur notabile.

349 Tertiò, notat Molin. quando damnum fuit notabile, & ob id facienda eſt reſtitutio, non attendendum eſſe quantum valeant ligna iam ſciſſa, & aſportata, ſed quantùm valerent in ipſâ ſyluâ, antequàm ſcinderentur; immo inde etiam aliquid eſt detrahendum. Nam cùm ſit oppidanus, quandam partem eorum lignorum potuit ſine onere reſtitutionis ſcindere. Aliquando verò damnum erit longè maius, quàm ſit valor lignorum, etiam aſportatorum, vt, ſi nouæ planctæ ſuccidantur. Itaque ad damnum reſpici debet, vt fiat æqua compenſatio.

350 Aſſero tertio ſi ſint duo oppida propinqua, quorum vtrumque habeat ſuam propriam ſyluam, mutuoque oppidani furari ſoleant ligna ex ſyluâ alterius oppidi, excuſantur, tâm à lethali culpâ, quàm ab onere reſtituendi, dummodò non faciant talem ſtragem, quæ notabile damnum inferat Salon etiam putat nihil peccare, pœnam tamen tenebuntur ſoluere poſt ſententiam, & non antè. Ratio aſſertionis eſt; quia communitates ipſæ ſolâ pœnâ videntur contentæ, reliqua verò eſſe volunt in mutuam compenſationem.

351 Aſſero quartò. Si paſcas gregem, vel ligna ſcindas in aliquo loco alicuius hominis priuati, vel Reipublicæ alienæ, quæ non ſe compenſet in loco tuæ Reipublicæ; vel, ſi id facias in loco communi; ſed alteri elocato, peccas pro ratione damni. Atque adeò peccato ex genere ſuo mortali, & teneris ad reſtitutionem in foro conſcientiæ, etiam ante ſententiam, niſi præſumpta voluntas domini aut conſuetudo excuſet à mortali, & à reſtitutione. Prior pars aſſertionis, quòd ſit peccatum obligans ad reſtitutionem, probatur; quia ſic paſcens, aut ligna cædens vſurpat ſibi rem alienam, ergo furtum committit, ergo ad reſtitutionem tenetur. Secunda verò pars patet; quia acceptio, quæ non eſt contra domini voluntatem, nec furtum eſt, neque obligat ad reſtitutionem. Totam hanc aſſertionem docent Auctores citati.

352 Notanda verò hîc ſunt aliquâ ex varijs Auctoribus. Notandum primò, ex Cordub. & Ludouico Lopez prædictam aſſertionem locũ etiam habere in eo, qui ligna cedit in nemore ſuæ communitatis, ſeu oppidi non tamen communi, ſed pertinenti ad propria Ciuitatis deputato ad aliquos ſumptus ipſius communitatis, vt ſolent eſſe hæreditates quædam. (Hiſpanicè dictæ *Alamedas*) Idemque Iudicium eſt ſecundùm Molin. ſup. de eo, qui paſcit ſua pecora in loco communi, ſed elocato alicui ad ſumptus aliquos publicos, vel conceſſo ad paſtum ei, qui ſe obligauit ad vendendas carnes populo neceſſarias pro toto anno, cum prohibitione, ne alij ibi paſcere poſſint ſua pecora.

353 Notandum ſecundo ex Toleto & Rebell. ſuprà in his rebus maiorem quantitatem damni requiri ad mortalem culpam, obligationemque ſub mortali reſtituendi, quando paſtio vel lignatio fit in ſyluâ alicuius populi, vel Domini populi, quàm ſi fiat in loco alicuius priuati hominis; non ita prædiuitis. Idemque docet Molin. & Lopez, quando fit in latâ, & abundanti ſyluâ, vbi maior quantitas requiritur, quàm in paruâ; Imo (vt ait Sotus) harum rerum furtum non eſt eâ lancè æſtimandum, ac, ſi quis ab arcâ, aut ex domo alterius nummos, aut ſuppellectilem furaretur; quia arbores (ait Toletus ſuprà) quas natura ſponte dat, non ſunt tanquàm propriè in arcâ repoſitæ: immo neq; tàm propriè, ac ſemina vel arbores, quę humanâ induſtriâ, & culturâ ſeruntur, & procreãtur.

354 Tertiò notandum circa ſecundam partem aſſertionis, quoties in more poſitum eſt, vt paſcentes, vel lignantes deprehenſi tantùm pœnam luant, tunc ad nullam aliam reſtitutionem tenentur, quia conſuetudo poteſt tale jus dare. Ita Medin, ſuprà §. *ſimilis dubitatio*. Corduba Ludo-

Digitized by Google

Ludouicus Lopez Leſſ. ſuprà. Nec ſolùm à reſtitutione, ſed etiam à mortali culpâ eos excuſant in eo caſu Molin. diſp. 58. concl. 5. Rebell. Bañez, & Bonacin. ſup. Imo Salon. concluſ. 3. & 4. ab omni culpa eos excuſat.

355 Quartò notandum ex Medin. §. *Si autem.* Nauar. c. 17. n. 122. Salon. Sot. Tolet. & Valétia ſuprà, eum qui ex Syluâ ſui oppidi, vel domini ſui oppidi, vel etiam ſecundùm Nauarrum, & Valentiam, ex ſyluâ alienâ cuiuſcumque ſit, accipit ligna, quibus extremè, vel ſaltem grauiter indiget, vtpote ad ſuſtentationem familiæ, nec peccat, nec ad vllam tenetur reſtitutionem. Nam ligna ſyluæ, aut alia huiuſmodi, quæ ſuâ ſponte natura gignit, fuerunt in principio Iure naturæ communia, ac proinde non debuerunt alicuius particularis dominio deputari; niſi citra detrimentum ſingulorum in extremâ, vel quaſi extremâ, aut graui neceſſitate. Alia verò ratio eſt aliarum rerum, quæ hominum operâ, ſtudioque parantur. Nam hæc, cùm actu nunquam fuerint communia, non poſſunt vſurpari inuito domino; niſi in extremâ, vel quaſi extremâ neceſſitate. Verùm quid dicendum ſit, etiam de graui neceſſitate, latè diximus ſup. dub. 9. & hoc, quod pertinet ad appropriationem bonorum, intelligendum eſſe ſeclusâ extremâ, aut etiam grauiſſimâ neceſſitate, ibi explicuimus. Putauerim quidem minorem aliquantò neceſſitatem ſufficere ad ea, quæ nunc tractamus.

356 In hoc autem caſu, in quo cædens ligna non peccat, non tenentur eum denuntiare cuſtodes talium locorum, etiamſi iurauerint ſe denunciaturos, vt docent prædicti Doctores, & Sà verb. *Cuſtos*, & alij; qua de re latè egimus ſup. diſp. 4. dubit. 8.

357 Quintò. Notandum eſt probabile eſſe id quod diximus in 4. concluſ. de peccato, & obligatione reſtituendi, ſolùm habere locum in iis, qui paſcunt ſua pecora in ſyluis alienis circum ſeptis, aut ſcindunt ligna in ſyluâ plantatâ à domino in proprio fundo; non tamen peccâre (ſaltem mortaliter) neque ad vllam teneri reſtitutionem; ſed tantum ad ſoluendam pœnam poſt ſententiam etiam qui paſcunt pecora in pratis circum ſeptis hominis priuati. Neque qui ligna cædunt in ſyluâ, etiam priuatæ perſonæ, non tamen plantatâ propriâ induſtriâ, proprijsúe expẽſis. Ita expreſsè Bañez 2.2.q.62. art. 3. dub. 4. concl. 2. & 3. & vlt. Salon. ibid. Controuerſiâ 3. concluſ. 3. & 4. & vltim. Ledeſma in ſummâ tract. 8. *de Iuſtitiâ commutatiuâ* cap. 9. qui pro eâ citat plures ex familiâ Dominicanâ, Medinam, Peñam, Orellanam. Ratio primæ partis eſt; quia prata circum ſepta, ſunt perfectè appropriata domino illorũ; ſicut enim ſeminare ſyluam tribuit jus perfectum ſeminanti: ita circumdare prata, tribuit perfectum jus, & dominium, vt herba prati quæ antea peruia erat, & indigebat ſuâ cuſtodiâ, iam ſit perfectè propria ſui domini. Similiter plantatio ſyluæ in proprio fundo, eſt perfectus titulus, propter quem ſylua appropriatur perfectè ipſi domino, ita, vt ipſi ſoli liceat colligere fructus, propter quos ſe priuauit alijs fructibus, & commoditatibus. Verùm, vt notat Bañez; niſi clarè conſtet de iſto titulo plantationis in proprio fundo, præſumendum eſt non habere talem titulum, quia, qui illum habent, ſemper diligenter curant huius rei teſtimonium habere.

Addit autem Bañez in concluſ. 4. quòd 358
etiamſi ſylua ſit perfectè propria, dicto titulo plantationis, maior adhuc materia & quantitas requiratur, vt furtum ſit mortale, & ſub mortali obliget ad reſtitutionem quàm in alijs rebus. Putat autem ipſe eſſe mortale, integram arborem detruncare in tali ſyluâ; quiâ huiuſmodi arbores multo tempore procreantur, & poſtquàm procreatæ ſunt, multum fructum, & illum annualem afferunt; ergo priuare dominum hac vtilitate ad multos annos, grauis materia eſt, & mortale peccatum. At verò ramos ex huiuſmodi arboribus cædere vix (inquit Bañez) erit mortale peccatum; niſi ſit frequens, quia arbores iſtæ Sylueſtres ſunt, & ferè nullam requirunt induſtriam, ergo maior requiritur quantitas, quàm in alijs rebus. Salon verò ſuprà etiam putat habere prædictum titulum perfectum, qui accepit ſyluam à Rege, vel à Republicâ, ſi ipſe proprijs expenſis vallauit muro, auxit, & lignis replere curauit, vt in tali ſylua nemini liceat ſcindere ligna ſine peccato, & onere reſtitutionis, quod videtur rationi conſentaneum.

Secundam, verò partem ſuperioris aſſerti 359
in hac 5. Notatione quòd, ſcilicet, cædentes in alijs ſyluis, aut in pratis alienis paſcentes, non teneantur ad vllam reſtitutionem; ſed tantùm ad pœnam, idque poſt ſententiam, probant; quia, ſi ab initio illæ ſyluæ eſſent conceſſæ & adiudicatæ, ſiue oppidis, ſiue priuatis perſonis, eâ conditione, vt ipſis quidem dominis, liceret impunè inde ligna cædere, vel paſcere; alijs tamen impunè non liceret; ſed cum pœnâ quidem liceret: tunc ipſi lignatores, aut paſcentes non tenerentur ad vllam reſtitutionem; ſed tantùm ad pœnam, ſi caperentur; ſed ita res ſe habet, hempe, quòd oppidis, & huiuſmodi priuatis perſonis hac legè, & conditione ſaltem interpretatiuâ adiudicatæ ſunt ſyluæ, ergo non tenentur nunc ad reſtitutionem. Minor probatur; quia credendum eſt adiudicatas fuiſſe eo modo, quo recta ratio dictat debuiſſe adiudicari, ſcilicet, cum illâ conditione; quia alia ſemina, & aliæ arbores, quæ culturâ, & induſtriâ hominum indigent, debuerunt quidem perfectè appropriari, ne circa illa, ſi communia permanſiſſent bona, homines eſſent negli-

Digitized by Google

negligentes, &c; quia non sunt ita necessaria omnibus; at verò herbæ; & arbores sylvestres, cùm tali industriâ, & labore non egeant; sed eas humus ipsa propriâ sponte ferat, & procreet, & adeò sint necessariæ vtibus humanis, non decuit effici ita proprias alicui priuato, vt nullo modo possint alij illis vti. Quod etiam ita factum fuisse confirmat communis vsus, & sententia hominum. Communiter enim homines, & fideles, & boni non putant se peccare mortaliter, neque ad restitutionem teneri, scindentes ligna, aut prata pascentes sed tantùm ad pœnã, si deprehendantur; Nec cõfessarij, etiam periti ad aliud obligant, neque Iudices Seculares per sententiam ad aliud eos cogunt, & communiter etiam ipsi populi, aut particulares domini syluarum tantùm exigunt pœnam, non verò damni reparationem. Vnde probabile est; quando non deprehenduntur ad nihil obligari. Hãc tamen moderatione hoc intelligẽdum est, dummodò lignator non denastet syluam, aut magnam stragem faciat; tunc enim & mortaliter peccat, & ad restitutionem tenetur iuxta dicta.

360 Sexto, notandum est in prædictis, nos fuisse loquutos de syluis, & pratis; nam de agris, vineis, aut oliuetis, hortis, & similibus, quæ industriâ humanâ seminantur, plantantur, & coluntur, certum est apud omnes auctores in integrum esse compensanda simpliciter, & ex naturâ rei sine vllâ Iudicis sententiâ.

361 Assero quintò, eodem modo iudicandum est de fructibus arborum sylvestrium, sicut dictum est de lignis, ita, vt in sylvis, in quibus licet scindere ligna sine obligatione restitutionis, liceat etiam colligere fructus illorum; Ratio est; quia fructus sequitur naturam rei, cuius est fructus, sicut accessorium sequitur naturam sui principalis. Vnde eodem modo pertinent fructus ad dominum, quo ipsæ arbores, seu sylvæ vbi sunt, tùm etiam quia huiusmodi fructus, vt Castaneæ, Glandes, & similes, necessarij sunt humanis vsibus hominum vel pecorum, sicut & ipsæ arbores sylvestres.

362 Solet hîc disputari de Insulis, quæ in mari nascuntur, cuiusnam sint, & de ijs, quas relinquunt fluuij per alluuionem, vel inundationem, vel mutationem aluei. Item de ædificio fabricato in alieno fundo, & de vase confecto ex alienâ materiâ, & pictura facta in aliena tabella, sed hæc propria habent loca, in quibus à nobis disputantur: & partim diximus tract. 1. disp. 1. n. 111. vsque ad 117. & locis ibi notatis.

Dubitatio XIV.

An, & cui? & quo Iure? debita incerta sint restituenda?

PEr debita incerta intelligimus ea, quæ 363
siue ex contractu, siue ex delicto debentur alicui; sed ignoratur quis ille sit. De inuentis verò habentibus dominum ignotum dicemus dubit. sequenti.

Notandum est primò, non censeri propriè 364
debita incerta, nisi quorum post sufficientem diligentiam adhuc ignoratur creditor, seu dominus. Ideò quicumque debitor tenetur ad adhibendam sufficientem diligentiam, vt sciat quis sit creditor, aut dominus, quod si ante debitam diligentiam ea distribuisset in pia opera, postea, si compareat dominus, tenebitur ei ad integram restitutionem faciendam, vt omnes Auctores fatentur. Quæ autem diligentia debeat censeri sufficiens, non potest certâ regulâ tradi, sed prudentis arbitrio iudicandum; maior enim, diuturnior, & in pluribus locis diligentia requiritur in re valde pretiosâ, quàm in re parui momenti. Tanti verò momenti esse potest, vt si etiam per annos adhiberi debeat diligentia, & tam parui momenti, vel tanta probabilitas, seu spes non inueniendi dominum, vt omnino omitti possit diligentia, vt notauit Sylvest. *restitutio* 8. ad initium.

Notandum secundò. Non esse dicendum 365
debitum incertum, quando constat deberi certæ alicui communitati, vel toti, vel maiori illius parti, vel vni ex duobus, aut tribus personis; in his enim casibus fieri debet, quod fuerit possibile, vt seruetur æqualitas. Vnde, si dux velit magnam copiam spoliorum in iniusto bello acceptam restituere, tunc danda est Magistratibus Ciuitatis, vel Episcopo, aut Parochis, vt distribuant ea bona ijs, qui in eo hominum cetu maius damnum accepisse iudicabuntur, seruatâ proportione, quoad fieri possit.

Si verò quis minutis venditionibus, panis, 366
olei, vini, aut carnis &c. multos alicuius communitatis defraudauit, tunc, si verisimile est eosdem iterum empturos, tenetur vendere vilius in eadem communitate, quia sic maior pars damnificatorum compensabitur. Quando verò scitur vni ex duobus, vel tribus deberi; sed non potest sciri, cui ex illis; tunc diui denda est inter eos, aut vni eorum applicanda, & alijs æstimatio suæ partis ab illo reddenda est, vt cum Soto, & Caietano docet Petrus Nauarra libro 4. capite 2. dubit. 8. Aliqua ex his docet etiam Vasquez, cum multis alijs in opusc. capit. 5. de *restitutione* §. 3. dub. 1.

dubit. 1. Quando verò nullâ humanâ induſtriâ cognoſci poteſt cui vel quibus debeatur, eſt locus præſenti dubitationi.

367 Notandum tertiò, hic nos non diſputare de bonis vacantibus nec de Theſauris, aut mineralibus, de his enim eſt alia ratio, & ſunt diſpoſitiones peculiares Iuris poſitiui. Bona vacantia dicuntur, quæ reliquit is, qui ab inteſtato ex hac vitâ deceſſit, neque hæredes reliquit, de quibus dicemus dubitat. 16. De Theſauris verò dicemus dubitatio 15. His prænotatis.

368 Aſſerendum eſt primò, debita incerta reſtituenda ſunt ex Iure poſitiuo, & ex conſuetudine, diſtribuendo ea in pauperes, vel in pia opera. Quæ ſententia communis eſt Doctorum Scholaſticorum in 4. diſtinct. 15. Paludani q. 2. artic. 5 dicto. 3. Scoti quæſt. 2. art. 4 §. 4. Ricardi quæſt. 4 artic. 5. Gabrielis quæſt. 2. artic. 3. dicto 3 Diui Thomę 2. 2. quæſt. 62. art. 5. ad 3. & ibi Caietan. alique Thomiſtæ, Sylueſter, *Reſtitutio* 8 quæſt. 2 3 4. & 5. Nauarrus c. 17. numero 92. & 93. Medin. C. *de reſtit.* quæſt. 3. cauſa 16. Sotus 4. *de Iuſtitia* quæſt. 7. artic. 1. ad tertium Couarruu. ad regul. *Peccatum* 3. part. §. 1. numero 3. Corduba lib. 1. qq. quæſt. 39. in fine Petrus Nauarra lib. 4. cap. 2. dub. 7. Valentia diſp. 5. quæſt. 6. puncto. 4. Toletus lib. 5. cap. 23. in fine. Bañez 2. 2. quæſt. 62 artic. 5. dubit. 7. Salon ibidem controuerſ. 6. Aragon, ibidem §. *circa tertiam propoſitionem*. Rebell. lib. 1. *de reſtit.* quæſt 12. Leſſ. lib. 2. c. 14. dub. 6. Bonacin. diſput. 1. quæſt. 3. punct. 4. numero 3. Vazquez dub. illo 1. numero 6. & alij multi. Hæc aſſertio de iis certis ex delicto debitis probatur ex cap. *cum tu de Vſuris*. Vbi Alexandr. 3. iubet vſuras reſtituere ijs, quibus ſunt extortę, vel eorum hæredibus. Quod ſi hi non extent, præcipit, vt pauperibus erogentur. Quod Doctores communiter extendunt ad incerta ex alijs delictis debita, vt ex furto, rapinâ, damno dato, & iniquis contractibus, idque meritò; quia eadem, vel etiam maior eſt in his ratio, ne videlicet hominibus iniquis integrum ſit ex iniquitate, & iniurijs diteſcere.

369 De debitis verò ex contractu v. g. ex *Depoſito, commodato, mutuo, venditione &c.* probatur etiam; quia, & ſi de his non exter canon, tamen vbique eſſe videtur conſuetudo piorum, vt hęc pauperibus erogentur, vt animæ domini, qui inueniri non poteſt, proſint.

Diſſidium tamen eſt inter Auctores, an ex ipſo Iure naturæ prædicta debita incerta, ſint pauperibus eroganda; plurimi enim ex citatis auctoribus ita ſentire videntur; id enim ſequitur ex ratione, quâ vtuntur, nempe; quia eo modo, quo poſſunt, domino ſunt reſtituenda, ita vt vel ipſæ res, vel vtilitas ex eis ad dominum perueniant. Atqui hoc fiet, ſi dentur pauperibus. Conferent enim ad ſalutem ſpiritualem domini, vel viui, vel mortui, Ita docent expreſsè Caietanus, Couarruu. & aliqui alij. Secundò, probat Aragon; quia nemo priuatur dominio ſuæ rei, niſi, vel liberâ voluntate ſuâ illud transferat in alterum, vel lege aut ſententiâ iuſtâ, ſed ipſe dominus, non eo quòd ignoretur, vult à ſe abdicare dominium, cùm potiùs ſit veriſimile ipſum eam quærere, & optare, vt ei detur; ſed neque poteſt eſſe lex, aut ſententia iuſta, quæ ob id ſolùm, quòd dominus, aut creditor ignoretur, priuet illum Iure, quod habebat ad debitum illud, ſiquidem creditor ipſe nullum commiſit peccatum. Vnde contra ius naturale, & humanum eſt, quòd quis priuetur dominio rei ſuæ ex iniquitate alterius propter hoc tantùm, quòd ignoret vbi ea ſit, & requiſitus non inueniatur. Confirmat Couarr. quia nullâ lege, aut ſententiâ poteſt creditor, quia abſens eſt, & ſine maioribus expenſis non poteſt ad eum mitti, priuari dominio rei ſuæ: ſed debet expendi ſecundùm præſumptam eius voluntatem; ergo ſimiliter in noſtro caſu.

Tertiò, probat Rebell. quia valde proba- 370
biliter præſumitur ea eſſe voluntas Domini, & non alia, qui, ſi ea de re interrogaretur, abſque dubio reſponderet ſe velle re ſuâ frui ſpiritualiter, quando corporaliter non poteſt. Hæc ſententia probabilis eſt.

Aſſerendum tamen eſt ſecundò, probabilius 371
eſſe hæc bona incerta, Iure naturæ & gentium, deuoluí ad communitatem Reipublicæ poſſęque Rempublicam, ſeu Summum Pontificem, aut Regem vt veros, & Legitimos adminiſtratores horum bonorum conuertere illa in quoſcumque vſus bono communi vtiles, aut neceſſarios, non ſecùs, atque alia bona communia ſuæ Reipublicę. Ita Ioannes à Medin. Sotus, Cordub. Petrus à Nauarrâ, Bañez, Salon & Leſſ. ſuprà. Legatur Vazquez *de reſtitution.* cap. 5. §. 4. dub. illo 1. præcipuè à numero 7. probat primò Medin. quia, ſi eſſet obligatio Iuſtitiæ ad animam domini, nec auctore Pontifice, nec Rege poſſent alteri applicari, aut ſaltem non poſſent cum minori quantitate applicari, & ita ſatisfieri; ſed deberet tota quantitas ſemper pro ſalute domini expendi. Cuius oppoſitum videmus fieri, tùm per Pontificem in Bullis Compoſitionis, tùm per Reges, qui applicant fiſco bona eorum, qui inteſtati moriuntur, & nullum hæredem intra decimum gradum relinquunt. Item in Hiſpaniâ animalia incertorum dominorum oberrantia applicantur Fiſco Regis, vel alijs quibuſdam magnatibus, & idem fit de omnibus inuentis in Galliâ, teſte Couarruuia ſuprà numero 5. Quæ omnia iniuiſſima eſſent, ſi Iure naturæ pauperibus debeantur. Quòd ſi hæc illis non debentur, cur debebuntur alia, cùm omnia ſint incertorum dominorum? Nec minus hæc, quàm illa, ſint in dominorum vtilitatem expendenda? Si enim ſicut certa debita

debita ex Iuſtitiâ naturali Iure debent reſtitui certo creditori, ita debita incerta deberentur pro animâ creditoris; non poſſet Rex, neque Pontifex facere, ne expendantur pro animâ, ſicut non poteſt facere, vt debita non ſoluantur creditori. Hoc argumento vtitur Petrus Nauarra dubio ſeptimo, & nono, & Vazquez ſuprà, cui argumento conatur reſpondere Couarru. & Rebell. numero 27 docentes Papam iuſtè concedere compoſitionem ex præſumpta creditorum voluntate, &; quia de Eccleſiæ theſauro abundè ſupplet quod deeſt, ideò in nullo priuatur, nec defraudatur ſpiritualiter creditor. Reges verò iuſtè facere poſſe illud, quod faciunt, propter bonum commune; nam animalia illa oberrantia applicant fiſco, tùm; quia factâ eâ diligentiâ, quæ præſcribitur, facilius à dominis inueniuntur, tum in pœnam eorum, qui negligentes ſunt in ſuis rebus cuſtodiendis, vel inquirendis.

372 Verùm hæc non plenè ſatisfaciunt, & multò minùs poteſt reſponderi ad leges, quæ diſponunt de bonis relictis per defunctum ab inteſtato, quæ tamen multæ ſunt, tàm Iure communi, quàm in ſtatutis particularibus Regnorum, quæ citat Molin. diſputatione 53. §. *Bona etiam*, maximè in Regno Caſtellæ, vbi aſſignauit Rex defunctis ab inteſtato ſucceſſores conſanguineos vſque ad decimum gradum, & tamen incertum eſt; an omnes illi, & ſoli, non plures nec pauciores Iure naturali ſuccedant in bonis defuncti.

373 Secundo. Probat Sotus noſtram aſſertionem; quia lex reſtitutionis eſt lex naturæ, atqui ratio naturalis non dictat hæc bona pauperibus eſſe debita, alioquin etiam apud Ethnicos id dictaret, quod conſtat non eſſe verum. Vrgent hoc argumentum Soti Petrus à Nauarra, Leſſius & Vazquez ſuprà; quia fieri poteſt, vt dominus illorum bonorum in infidelitate, vel in hæreſi, aliuuo peccato mortifero obierit, quo euentu nihil poteſt ei prodeſſe ſpiritualiter, ergo tunc non debetur ex iure naturæ pauperibus, vel pijs operibus. Reſpondet Rebell. tunc eſſe expendenda iuxta præſumptam voluntatem domini. Sed vnde (quæſo) talis voluntas præſumetur?

374 Tertiò, probat Leſſius & alij recentiores; quia nunquam ex Iure naturali debetur reſtitutio pauperibus; ſed quoties debetur, id eſt de Iure poſitiuo, vt concedit Couarru. ſuprà, & id probauerat paulò antè in ſecunda parte relectionis in princip. numero ſexto. Probatur verò antecedens, quia omnis reſtitutio Iure naturali debita, debetur certæ perſonæ, vel certæ communitati; ſicut etiam omne damnum, & omnis iniuria fit certæ perſonæ, vel communitati; ſed hæc incerta non debentur certæ perſonæ, ergo ſi ex Iure naturæ debentur, ipſi communitati debentur, non vagè pauperibus. Reſponderi tamen poteſt hæc non deberi Iure naturali pauperibus; niſi ſuppoſitâ voluntate domini præſumptâ, benè etiam poteſt ex Iure poſitiuo, vel ex voluntate, & arbitrio humano aliquid deberi in incertum, vt ſi tibi tradam aliquid in pauperes diſtribuendum, ex Iuſtitiâ teneris, & niſi diſtribuas, iniuriam facis, tùm mihi, cuius rem retines, tum pauperibus in confuſo. Hæc reſponſio ſufficiens eſſet, ſi ſemper conſtare poſſet de præſumptâ domini voluntate non tamen poteſt ſemper, vt diximus.

Confirmari etiam poteſt; quia illa diſtribu- 375
tio in pauperes non eſt ſatisfactoria pro domino defuncto; niſi adiungatur oratio pro illo, vt probauimus ſuprà ex occaſione, diſp. 1. dub. 4. n. 38. & ſeqq. Nullus autem Doctor dixit imponendam eſſe pauperibus obligationem orandi pro domino, immò plures exprimunt non eſſe imponendam.

Quartò, probat Bañez ex Salon à priori; 376
quia bona ciuium obligantur in bonum Reipublicæ, cuius quilibet ciuis eſt pars, ergo deficiente ipſo ciue, ſeu domino, & eius hæredibus legitimis, ipſa communitas eſt veluti legitimus hæres, & ſucceſſor omnium ſuorum Ciuium.

Confirmatur; quia, quoties non cogno- 377
ſcitur, neque reperitur verus dominus priuatus perinde eſt, ac ſi ille non eſſet. Ergo in eo caſu ad eum ſtatum redeunt illa bona, in quo erant communia, ſunt ergo ipſius communitatis. Vnde in ipsâ primâ rerum diuiſione Iure gentium facta, bona omnia appropriata fuerunt priuatis dominis, quamdiù ipſi, vel eorum legitimi Succeſſores exiſtunt; eis tamen deficientibus, perinde ſe habent, ac, ſi non fuiſſent diuiſa, & appropriata, manent ergo communia.

Hoc argumentum vrget, & promouet 378
Salon, quia niſi hæc bona redeant in dominium Reipublicè, neceſſariò debent manere ſub dominio ipſorummet dominorum, licèt ignorentur, vel tranſire in dominium pauperum; ſed neutrum horum dici poteſt; ergo mannet ſub dominio Reipublicæ. Minor probatur; quia, ſi cederent in dominium pauperum, quando illis dantur, non fieret eis eleemoſyna, ſed opus debitum ex Iuſtitiâ, ſicut, quando reſtituuntur vero domino, nec manent ſub dominio domini ignoranti, quia alias quotieſcumque illa bona data fuiſſent pauperibus, ſi poſteà appareat verus dominus, eſſent repetenda à pauperibus, & vero domino reddenda, ſi ipſe velit, quod nemo concedit, ritè enim data ſunt in omnium opinione, & in dominium pauperum tranſlata.

Hæc tamen ratio non omnino placet, 379
atque in primis, quod addit Salon futile eſt, Reſponderi enim poteſt rem, quæ extat, interim

interim dùm non traditur pauperibus, manere sub dominio domini ignorati; quando autem pauperibus traditur, transferri dominium in illos, ex præsumptâ, voluntate domini, & ex tunc cessare dominium domini, & jus repetendi rem, sic iam ex eius voluntate præsumptâ donatam. Porrò tunc in eo medio tempore esse sub dominio domini satis constat, quia, si antequam res dist taheretur in pauperes, dominus compareret, illi esset restituenda tanquàm vero domino; non est autem nouum in Iure, quòd aliquando bona iaceant, de quo alibi dicemus. Quod verò dicitur à Bañez, & Salon, quòd illa bona reducantur ad eum statum, in quo erant bona omnia in mundo communia, ante rerum diuisionem; hoc argumentum si quid probat; multum probat. Probat enim rem illam esse primò capientis, & occupantis, ac proinde Iure naturæ ille, apud quem res est, siue illam habuerit ex delicto, siue ex contractu, posset illam apprehendendo & occupando suam facere.

380 Nihilominus ratio à priori, quam adduximus ex Bañez, mihi non omnino displicet, quia deficiente particulari domino ita deuoluatur ad communitatem, cuius ille pars est, vt etiam si dicamus rem illam reduci ad statum antiquum rerum, in quo omnia erant communia, adhuc resideat potestas in communitate, & capite illius de illis bonis sic factis communibus in aliquos vsus disponendi. Immò adhuc censetur illa communitas, cuius ille pars erat, tenere, & apprehendere rem illam. Ex his omnibus satis patet, hæc bona Iure naturali pauperibus, vel pijs causis non deberi; sed tantùm ex Iure positiuo, vel ex consuetudine, quæ habet vim legis, quod præter auctores citatos docent Azor. tertia parte, libro quarto, capite 26. quæst. prima, Reginald. libro 11o. numero 192. & alij recentiores.

381 Asserendum est ex dictis tertiò, probabile esse bona incerta quę ex iusto contractu debebantur, posse post diligentem Inquisitionem ab ipso debitore retineri. Ita Petrus à Nauarra, dub. 7. n. 47. & Less. sup. num. 38. Ratio est; quia sicut ante primã diuisionem Iure gentiũ factam, res fiebat primò occupantis, ita etiam modò, quæ communia censentur negatiuè, id est, nulli propria, quamdiù non applicata sunt per Rempublicam, fiunt primò occupantis; sed debita ex contractu, incerta, nulli sunt appropriata per Rempublicam, & sunt communia negatiuè; ergo fiunt primò occupantis. Minor probatur, quia lex, quæ iubeat dari pauperibus, solùm inuenitur de ijs, quæ ex delicto debentur, nempe de vsuris, iuxta dicta in primâ assertione. De consuetudine verò, quæ circa hęc habeat vim legis, non satis constat, ergo &c. Dixi autem communia negatiuè ad distinctionem bonorũ propriorum ciuitatum, aut Ecclesiarum, quæ sunt communia positiuè; atque adeò ipsis propria, quorum nullus potest dominium adquirere; nisi à Ciuitate, vel Ecclesia donentur. Cõtrarium tamen in praxi, tanquàm magis pium, & communi sententię Doctorum magis conforme, existimo ordinariè seruandum.

Facilè iam respondetur ad argumenta facta 382
pro sententiâ asserentium bona incerta Iure naturæ deberi pauperibus. Ad primum respõdetur teneri quidem debitorem Iure naturæ restituere rem eo modo, quo ipsa vel eius pretium, aut vtilitas temporalis perueniat ad verum dominum, si peruenire potest; Non tamen tenetur Iure naturæ curare, vt, si vtilitas temporalis ad eum peruenire nequeat, proueniat illi vtilitas spiritualis, quia lege Iustitiæ nemo tenetur damna temporalia compensare bonis spiritualibus, quamuis valde sit æquitati consentaneum, vt ita fiat. Ad secundum respondetur, creditorem incognitum non priuari per leges dominio suarum rerum, atque adeò, nec propter aliquam culpam priuari illo, sed Iure ipso naturæ amittit dominium per ignorantiam domini, rerumque euentum adducere res illas in eum statum, vt earum dispositio pertineat ad Reipublicæ caput, vel maneant communia, ita, vt fiant primò apprehendentis. Ex quo respondetur, ad tertium, non esse spectandam voluntatem domini ignoti, neque expressam, neque præsumptam, quia post factam diligentem Inquisitionem, ab eâ non pendent illa bona, quia iam amisit dominium eorum. Ad confirmationem ex Couarru. respondetur, etiam quando dominus est absens, vt ad eum nullo modo pecunia transmitti possit, faciendã esse restitutionem suo hæredi legitimo, ac proinde Reipublicæ, si alius hæres non sit; quia ipsa succedit tanquàm legitimus hæres. Hoc autem etiam fieri debet, quando debita ex contractu licito, mitti non possunt ad dominum absentẽ; nisi maioribus expensis, quàm sit ipsum debitum; Quando autem ex delicto debentur, ipse debitor tenetur suis expensis debita mittere ad creditorem, vt latiùs dicemus disp. 11. vbi agemus de loco, vbi facienda est restitutio.

Asserendum est quartò, ad distribuendum 383
prædicta bona in pauperes, vel in alia pia opera, non est necessaria auctoritas Prælati, v.g. Episcopi, vel Parochi. Ita Scotus, Ricard. Sylueſt. Sotus, Medin. Nauarrus, Petrus à Nauarra, Bañez, Salon, Less. Rebell. Vazq. locis citatis, & alij multi. Ratio est, quia etiamsi voluntate Principis introductum sit, vt hæc bona distribuantur in pia opera, non tamen est jus aliquod positiuum statuens quòd sit necessaria auctoritas Prælati. Iure autem naturali hoc non est necessarium, licèt oppositum videatur tenere D. Thomas in 4. distinctione 15. quæst. 2. art. 4. & plures ex citatis Auctoribus,

pro

Digitized by Google

pro quibus faciunt c. *cùm sit. de Iudæis.* & cap. *Quamquàm. de Vsuris* in 6. Hi tamen textus non satis probant. Solùm puto in casibus peculiaribus vtriusque textus statui à Pontifice, vt distributio fieret auctoritate Episcopi; quia probabiliter timebatur, & timeri poterat eos, qui habebant illa bona incerta, non fideliter distributuros; alter enim erat Iudæus quidam, & alij erant hæredes cuiusdam defuncti; atque ita vniuersaliter fieri debet, quoties, nisi intercedat auctoritas Prælati; distributio fuerit suspecta, vt docent Medin. Nauarrus Petrus Nauarra suprà. Vnde addēdum est primò cum Scoto Caieta. Sylvest. Medin. Bañez, Aragon, Vazq. suprà & Sanch. lib. 6. sum. c. 11. n. 54. vbi ait esse sententiam communem, & verissimam. Ipsum debitorem, si sit verè pauper, posse sibi applicare debitum illud incertum; quia ipse non est deterioris conditionis alijs pauperibus. Idemque docet Molin. disp. 747. n. 3. qui, & Sotus, Pet. Nauar. Vazq. & alij requirunt eam necessitatem esse veram, aut prudenter judicatā talem, qualis sufficiēs esset in alijs, vt illis possit applicari. Ad hoc autem interdum erit necessarium judicium viri prudentis, & docti, nisi res sit clara, aut debitor ipse doctus etiam sit, neque passione moueatur, quia tamen amor proprius in hoc negotio facilè decipere potest, expediens erit, vt in hac distributione, præsertim quando sibi, vel suis consanguineis rē alienam reseruat, vtatur consilio, vel Episcopi, vel Parochi, vel prudentis confessarij.

384 Dixi autem *si est verè pauper.* quia, si solùm est pauper pro loco, vel tēpore, tenebitur postea veris pauperibus ad restitutionē, qui enim simpliciter eget, non potest dici pauper. Nam quicumque diues pro aliquo tempore pecuniā solet indigere. Spes tamē proximè habendi diuitem illum facit, vt notarunt Pet. à Nauarrà Less. & Vazq. sup. Ille autem est tātùm pauper pro loco, qui alibi bona habet; pro tempore verò, qui nouit artem vel industriam quâ facile sibi necessaria ad statum comparare potest, vel aliunde ea proximè expectat. Qui autem dubitat, an suâ indigentia, & paupertas sit vera, & sufficiens, tenetur, vt sibi applicet, adire Prælatum vel Confessarium, & eius auctoritate vti, atque in hoc casu vera est sententia Diui Thomæ, & aliorum, vt tradunt Sotus, Petrus Nauarra, & alij.

385 Addendum secundò est cum Nauarro sup. Petrò à Nauarrà n. 50. Lessio, Aragon, & alijs multis nomine pauperum, quibus dicta bona possunt applicari, non solùm intelligi mēdicos; sed etiam egētes secundum statum suum, quibus eleemosyna facta tantò acceptior Deo sæpe esse solet quantò, secretior, & quantò maior solet esse eorum miseria.

386 Addendum tertiò, cum Nauarro c. 17. n. 93. & in Apologia *de redditibus Ecclesiasticis.* q. 1. monit. 77. n. 2. Petr. Nauar. Less. Arag. & alijs, non esse obligationē elargiendi hæc pauperioribus, sed satis esse, si pauperibus dētur. Hoc enim solùm præcipit Pontifex, & iuxta dicta solo Iure positiuo & non naturali debent pauperibus dari. Vnde non est eadem ratio in his, & in beneficijs Ecclesiasticis, vt voluerunt Sotus, Rebell. Less. & alij, cùm beneficia Ecclesiastica dignioribus debeant conferri.

Addendum quartò, cum Sylvestro, & Nauarro n. 93. nomine pauperum non solùm personas pauperes; sed etiam Monasteria, & Ecclesiæ indigentes, atque hospitalia ægenorum comprehendi, imo quæcumq; opera pia. vt tradunt Pet. à Nauar. n. 40. Arag. Valent. Rebell. Less. Vazq. sup. Vnde poterunt dari pro Missis dicendis, id quod satius erit, & consultius secundùm opinionem eorum, qui dicunt deberi Iure naturæ restitui pro salute spirituali domini. 387

Salon verò ait non posse dari pro dicendis Missis, quia ex Iure tantum positiuo debent (inquit) restitui. Hoc vero tantùm iubet dari pauperibus, quod sanè probabile videtur. Sed nihilominus alij Auctores interpretari videntur mentem Pontificis, vt nomine pauperum intelligatur quoduis opus pium, quod vsus ipse obtinuit. 388

Notat etiam Rebell. sup. cum Enrriq. non esse iniungendum pauperibus onus orandi pro dominis, quamuis æquitas postulet, vt pro eis orent, & ad id hortandi sint. 389

Addendum quintò, cum Soto, Salon, Lessio, & alijs, qui factâ diligentiâ sufficienti, sibi, tamquàm pauperi, applicuit ea bona, non teneri posteà, etiamsi ad pinguiorem fortunam venerit, alijs pauperibus restituere. Iam enim benè applicata fuerunt, & dominium illorum comparauit. Ita etiam Vazquez suprà num. 21. 390

Aserendum est quintò, si bona incerta, post sufficientem inquisitionem, alijs pauperibus distribuisti; ad nihil ampliùs teneris, etiamsi dominus posteà comparuerit. Ita Gabriel, Sylvester, Vazquez suprà & alij. Ratio est; quia nec teneris ratione rei acceptæ, quæ iam non est apud te, nec ratione iniustæ acceptionis; quia etiamsi iniustè acceperis; tamen hæc culpa iam abstersa est per restitutionem factam iis, & eo modo, quo potuit, & debuit in tali casu fieri. Hoc tamquàm certum supponunt omnes Auctores infrà citandi. 391

Ex dictis eâdem ratione infertur, nec pauperem, cui res applicata est, teneri quidquam restituere, etiamsi posteà ad pinguiorem fortunam deuenerit, & dominus comparuerit. Hoc probat Pet. à Nauar. n. 57. Quia illi non mutuo data sunt illa bona; sed eleemosynâ, veràque donatione; hoc tamen verissimum est, vt ait Less. Quādo pauper, cui applicata sunt; ea cōsumpsit, nec ex illis factus est ditior; quia tunc nec tenetur ratione rei acceptæ, quæ non extat, neque ratione iniustæ acceptionis; quia licitè 392

Digitized by Google

accepit,& licitè consumpsit. Quod locum habèt, vt ait Less. etiamsi ipse pauper sibi titulo paupertatis ea applicuerit, post diligentem inquisitionem,quamuis per culpam anteà adquisierit. Quod ego probabilissimum puto, quicquid contradicat Rebellus suprà num.19.

393 Si tamen res extet in se, vel in aliquo sui, quando dominus apparet, tunc (ait Petrus à Nauarrâ) absque dubio teneris restituere in casu, quo, cùm esses diues,eam tibi applicuisti eo quod ex contractu licito eam habebas. Si tamen debito modo tibi applicata erat,tanquàm pauperi,vel tu eam tibi applicuisti vero titulo paupertatis,tunc Enrriquez *de Indulgentijs*.c.34. n.2. putat te ad nihil teneri etiamsi res extet. Ita etiam Acosta *super Bullam*. q. 93.& Petrus à Nauarrâ asserit id dici posse. Cui sententiæ videntur adhærere. Primò, Rebell.n.19.asserens quoties res applicata fuit auctoritate superioris non manere obligationem restituendi, neque in foro interiori, neque in exteriori,etiamsi posteà dominus compareat. Secùs (inquit) est, si quis eam sibi applicuit etiam titulo paupertatis. Secundò, Sotus in 4.dist.21.q.2.art.4.& Bañez dubit.8.conclus.5. asserentes, eum, qui per bullam compositionis aliqua bona incerta etiam iniustè acquisita sibi applicuit,nihil teneri restituere,etiam comparente vero creditore, saltem ante sententiam latam in foro judiciario exteriori ; quia aliàs (inquit Bañez) nulla esset vtilitas compositionis. Item ; quia non procederet Pontifex , vt verus dispensator, si non posset concedere dominium debiti incerti. Tertiò quia si Pontifex omnia illa debita integrè applicasset pauperibus, & reuerà illis essent soluta, non teneretur debitor aliquid restituere comparenti creditori. Ergo idem erit post factam compositionem.

394 Salon 2.2.q.66.art. 5. docet animalia, quæ dicuntur *monstrenca* applicata fisco, non esse restituenda , etiamsi posteà dominus appareat, quia per leges transiatum fuit dominium. De reliquis verò, bonis inuentis, dixit esse semper obnoxia restitutioni, si appareat dominus.

395 Vazq.c.illo 5. *de restitut.*§.4 dub.1 n.11.docet,quòd licet posteà ditior fuerit effectus ille, qui tamquàm simpliciter indigens sibi applicuit,non tenetur in primis debitum illud erogare pauperibus;quia titulo paupertatis fit dominus. *Sed arbitror* (inquit Vazq.) *quod si posteà dominus compareat ; iste teneatur restituere debitum antiquum ; quia respectu creditoris , vt vidimus in materiâ de eleemosyna,debitum non tollitur per necessitatem, sed consopitur.* Hæc omnia ex prædictis auctoribus probabilia sunt , quamuis hoc vltimum, quod docet Vazq.maximè displiceat,si semel concedamus alijs quibuscumq; applicatâ rem titulo eleemosynę, non esse restituêdam cõparenti domino. Illud autem, quod affert de debito,extra rem videtur; nam in illo casu nulla facta est solutio, & restitutio debiti alias cõtracti, sed solum excusatur pro illo tẽpore debitor. In nostro autem casu per illam applicationem soluit debitum, applicando sibi, sicut solueret applicando alteri. Non ergo mirum, quòd in eo casu debitum, vtpote non solutum non extinguatur ; sed consopiatur ; in hoc autem casu, vtpote iam solutum per illam applicationem,omnino extinctum sit ; sed quicquid sit de hoc.

Probabilius in re, de quâ agimus existimo, 396
quoties res exstat in se, vel in aliquo sui,deberi illi restitui in vtroque foro à quocumque possideatur, etiamsi per publicam potestatem, siue per Bullam compositionis,aut titulo paupertatis ea fuerit applicata, vt docet Less. sup.n. 44. Rodrig.*in Bulla Compositionis* dub.6.Arag suprà. Couar.ad Regul.*peccatum*.3 p §.1. n 5. Cord. lib.5.*Quæstionum*.q.41.Mercad.lib.6.c.15.§.*de los hallazgos*.Azeuedo l.6.tit.15.li 4. *recopila*.vbi probat etiã in foro exteriori cogendum esse fiscum ad restituendum animalia oberrantia,quæ Hispanicè *mostrenca* dicuntur,etiam post legitimam applicationem, si dominus verus compareat.Ita Molin disp.748.conclus. 5.& alij recentiores. Fundamentum est ; quia , quamuis ex justâ aliquâ causâ,si occurreret,posset Princeps v.g.Pontifex.aut Rex ita applicare bona incerta alicui , vt absolutè adquireret eorum dominium, etiã nisi posteà compareret verus dominus ; tamen hoc non fecerunt de facto; quia neque est verbum vllum in Bullâ Compositionis, neque in alijs legibus, vnde id colligatur,neque idoneum aliquod argumentum, aut causa vrgens apparet, & bono communi satis est,si applicentur conditionaliter , si dominus non comparuerit , imò Molin. loco citato ait, S.Pont. compositione præiudicare non potest neque intẽdit Iuri priuatorum, quominùs consequantur bona, quæ ipsis debentur;nec potest concedere compositionem circa ea bona ; nisi accomodatè ad rationabilẽ mentẽ talium creditorum, mãs verò rationabilissima eorum est, vt compositione non impediantur cõsequi sua bona,quando seclusâ cõpositione illâ obtinuissent, si in culpâ non sint. Negandum ergo est transferri dominiũ simpliciter,nisi posteà possideantur tẽpore necessario ad præscriptionem, seu vsucapionem.Ius autẽ naturale, & gentium non ita transfert dominiũ rei incertæ in possessorem, vt alium spoliet,& ipsum constituat absolutum dominum, sed quamdiù non apparet dominus vt eo tempore bonâ fide rem habeat. Inde tamen non sequitur compositionem per Bullam esse inutilem; quia, nisi fieret compositio,integrè esset facienda restitutio pauperibus, idque statim : semel vero factâ, manet liber à restituẽdo toto tempore, quo non cognoscitur verus creditor, & in perpetuum, si nunquàm cõpareat, imo etiam illo comparẽte, extrahere potest quantitatẽ illã, quã dedit pro cõpositione, perinde atque alias expensas, si quas fecerat in re.

in re conſeruandâ. Item ſi eam conſumpſerat, nec factus erat ex illâ ditior, nihil reſtituere tenetur, etiam domino comparente.

397 Adde contra Bañez, qui in vtilitatem compoſitionis obiecit contra noſtram opinionem minùs vtilem fore in opinione illius, qui aſſerit tantùm fieri licitè compoſitionem, quando is, qui ſe componit, pauper eſt, vel dubium eſt an reſtitutio debeatur. Quę reſtrictio nimia eſt, & cõtra Bullæ tenorem. Omnibus enim ſine vllo diſcrimine conceditur, & contra praxim receptam iuxta Petrum à Nauarr. dub. 9. n. 79. Rodrig. *ſuper Bullam compoſitionis* dub. 3. Henrriq. lib. 7. de Indulgentijs c. 34. & ſanè ſufficiens eſt Pontificum Auctoritas, qui hanc compoſitionem frequenter concedunt. Ad tertium verò argumentum pro ſententiâ Bañez, reſpondetur apertùm eſſe diſcrimen; quia in eo caſu, qui iam diſtribuit, non habet rem: Atque adeò nec tenetur ratione rei, nec ratione iniuſtæ acceptionis, quæ iam purgata fuit, ac proinde iuſtum non eſt illum debitorem cogere ad bis ſoluendum; quod non contingit in caſu compoſitionis.

Dubitatio XV.

An res inuentæ, quorum domini diligenter inquiſiti non apparent, poſſint retineri? vel teneatur inuentor fiſco, aut redemptioni Captiuorum tradere? vel in pauperes, operá pia?

398 PRæmittendum eſt ex D. Thom. 2. 2. q. 66. art. 5. ad 2. res inuentas eſſe in triplici differentiâ; aliæ ſunt, quæ numquàm habuerunt dominum, vt lapilli, & gemmæ, quæ in litore maris aut in fluminibus ſolent eſſe, atque hæ res ſunt primò occupantis; his ſimilia ſunt mineralia, & venæ metallorum repertæ in loco communi, quæ Iurę naturæ inuentoris fiunt, niſi obſtet jus poſitiũ; quale eſt in Regno Caſtellæ vbi venæ auri, argenti, & argenti viui, applicatę ſunt patrimonio Regio, exceptâ tertiâ parte, quæ applicatur inuentori lib. 6. *recopilat.* tit. 13. l. 4. Si tamen reperiatur in priuato loco alicuius particularis, ex Iure naturæ ad dominum loci videtur pertinere; quia eſt fructus terræ illius. Ita Molin. diſp. 54. & Bañez in prædicto art. 5. Iure tamen poſitiuo hæc etiam applicentur Regi exceptâ tertiâ parte, quæ fit inuentoris; ſed quo Iure ea potuerunt Reges ſibi applicare?

399 Aliqui dicunt eodem Iure, quo exigit tributa. Hoc tamen non placet; quia impoſitio tributorũ debet fieri ęqualiter reſpectu omnium; in hac autem applicatione non poteſt æqualiter ſeruari. Sotus putat ideò mineralia, & metalla Regi conuenire, quia in bonum cõmune ſunt procreata, ſed hoc etiam habent arbores, herbæ, fontes, lapicidinæ, & ſimilia, quæ tamen conſtat eſſe domini agri, vt patet ex l. 37. cit. 11. partit. 7. & latè probat Couar. *in Practicis.* c. 37. n. 3. Et quidem huiuſmodi metalla, & venas ad Regem pertinere, præter Molin. & Bañez, & Couar. citari, docent Azor 3. p. lib. 8. c. 24. Rebell. Leſſ. & alij multi referendi, de Iure autem, quo id Reges faciunt, placet mihi quod docet Vazq. c. illo 5. §. 4. n. 17. ſcilicet, quòd ab antiquo eâ lege, & conditione agri, & prædia diſtributa eſſe potuerunt eo onere, vt mineralia Regibus reſeruata manerent. Idemque judicium eſt de locis vbi ſal, velut lapis gignitur. Ad hoc etiam genus pertinent quæ habentur pro derelictis, & ita fiunt primò occupantis. Interdum autem relinquuntur actu expreſſo prioris domini, & tunc nulla eſt difficultas. Interdum vero actu præſumpto, quo caſu coniecturis eſt judicandum. Quoties autem prudenter judicantur eſſe à domino derelicta, poſſunt ab inuentore retineri, v.g. ſi facilè dominus poteſt rem ſuam recuperare, & ſciens tacet, & negligit, veriſſimile eſt eam relinquiſſe, & cõtemnere. Legatur Nauarr. c. 17. n. 170. Gabriel. in 4. diſt. 15. q. 3. dub. 7. & Molin. diſp. 55.

Non improbabiliter dici etiam poteſt cum 400
Leſſio dubit. 12. & cum Vazq. ſup. nu. 15. contra Molinam nuper citatum, venas auri & argenti ſub nullius eſſe dominio; ac proinde qui in agro alieno etiam inuito domino eruit aurum, vel argentum, non tenetur ad reſtitutionem auri vel argenti eruti, ſed ſolùm damni domino illati, habitâ ratione ſpei, quâ dominus credebatur conſecuturus illud argentum, vel aurum: tùm quia conceditur à Principe facultas inquirendi tales venas in alieno fundo, quod non concederetur, ſi ſub domini, fundi dominio eſſet, tùm quia venæ pretioſæ non videntur computari in acceſſionem fundi, ſicut viliores, lapidum, aut ſimilium rerum: ridiculum enim eſt, vt habetur Inſtitut. *de rerum diuiſ.* Picturam Appellis, vel Parraſij in acceſſionem viliſſimæ tabulæ cedere.

Sed his non obſtantibus, reſpondeſt adhuc 401
poteſt huiuſmodi venas pertinere ad dominum fundi, & ex allatis rationibus ſolùm colligi juſtè poſſe concedi facultatem indagandi prædictas venas, (ſeruato indemni domino fundi) ob vtilitatem, & lucrum commune, vt in ſimili docet Salon quæſtione. 66. articulo 5. concluſione ſexta. Molina ſuprà & alij.

De lignis verò & alijs rebus quæ inundatione 403
à fluminibus aſportantur, ſi ſint exigui valoris, & dominus longè inde diſtet, pro derelictis haberi judicandum eſt. Item ſi multum

Digitized by Google

industriæ, & laboris impositum est in illis extrahendis, illaque non multò pluris valeant. Ita Molin. & Gabriel suprà Nauarrus num. 176. Petrus a Nauarra lib. 4. c. 2. dubit. 11. num. 88. aliter non sunt habenda pro derelictis. Et idem est de bonis proiectis in mare tempore naufragij. Vnde iniquæ sunt leges quorundam locorum, quæ statuunt, vt huiusmodi bona tamquam aberrantia, efficiantur domini loci, ad quem appulerint, vt notant Couarru. Regul. *Peccatum.* parte 3. §. 1. num. 5. Gabriel. suprà dub. 6. Nauarrus c. 17. n. 118. Caietanus verb. *excommunicatio.* cap. 23. Molin. disp. 55. Petrus à Nauarra lib. 4. cap. 1. dub. 8. num. 53. qui cum Caietano opusculo de vsurâ cap. 1. notat contra Nauarrum & alios, non posse fideles retinere prædicta bona, etiamsi sint infidelium, & piratarum, quia non eo quod quis sit infidelis, vel pirata, potest à quocumque expoliari. Poterunt tamen capi, & retineri à Christianis, si gerant bellum justum cum illis infidelibus aut piratis. Notat etiam rectè contra Nauarrum, Sylvestrum & alios, quòd capiens talia bona, etiamsi magno labore, vel etiam cum periculo vitæ ea ceperit, non potest ea retinere, debet enim illa restituere ratione rei. Poterit tamen deducere laborem & expensas. Quamuis si nulla erat spes domino illa bona recuperandi, quia nullus erat, qui etiam pecuniâ oblatâ vellet ea propter periculum vitæ eripere, tunc haberi videntur pro derelictis, & ideò fient capientis; non tamen, si erat spes domino ea recuperandi.

404 Notant etiam Auctores, quòd capientes bona naufragorum, non solùm sunt ipso facto excommunicati, per caput *excommunicationem de Raptoribus*, sed etiam per Bullam Cœnæ Domini.

405 Notandum etiam multò minus esse censenda pro derelictis, ea, quæ de incendijs eripiuntur, vel accipiuntur. Vnde domino sunt in conscientia restituenda. De ijs verò, qui proficiscuntur ad Indos, quæsituri ibi mineralia, vel Thesauros. Legatur Petrus à Nauarra lib. 4. c. 2. dub. 10. num. 85.

406 Secundum genus bonorum, quæ inueniuntur, sunt quæ aliquando habuerunt dominum; sed iam illum non habent, cuiusmodi sunt thesauri. Est autem thesaurus vetus depositio pecuniæ, vel aliorum bonorum mobilium, quorum non extat memoria domini, vt iterum dicemus in Tractat. de emptione, & venditione disp. 4. dubit. 10. & 11. & habetur l. vnica C. *de Thesauris.* Communis autem sententia Doctorum docet Iure naturæ, & secluso Iure positiuo, thesaurum fieri inuentoris, eo quòd iam nullum habeat Dominum. Quod enim tanto temporis spatio desijt possideri, desijt etiam esse in Dominio cuiusquam. Si autem sit depositio recens; non est thesaurus; sed pertinet ad tertium genus inuentorum, de quo infrà.

407 Iure tamen communi statutum est primò, vt thesaurus inuentus in agro proprio, vel in propriâ domo sit ipsius domini inuenientis, siue casu, siue de industriâ fuerit inuentus. Secundò, vt thesaurus requisitus, & inuentus de industriâ in agro alieno totum sit domini, nihilque pertineat ad inuentorem. Tertiò, vt thesaurus inuentus casu in agro alieno æqualiter diuidatur inter dominum agri & inuentorem. Ita habetur §. *Thesauros.* Institut. *de rerum diuisione.* & l. vnica libro 10. C. *de Thesauris.* vbi etiam habetur quòd thesaurus inuentus arte magicâ pertineat ad fiscum; sed hoc pœnale est, vnde non obligat ante sententiam, vt communiter docent Auctores, neque aliud ex ipsâ lege probari potest, quicquid contradicat Molina. Imò probabile videtur, vt asserit Vazquez num. 23. & efficaciter probat Lessius libro 2. cap. 5. dubit. 15. conclusione 3. ex verbis ipsius legis, & consentit Rebell. libro 1. q. 15. sectione 2. num. 3. etiam in secundo illo casu thesauri inuenti, de industriâ posse inuentorem dimidiam partem sibi retinere; quia in pœnam delicti videtur tantùm statuisse jus, vt totum amittat, eo quod sine licentiâ domini in loco alieno quæsierit thesaurum, dispositio enim legis pœnalis videtur, & præsumptiuâ furti, & consequenter non obligat ante sententiam. Ita etiam Bañez suprà. Et in vtroque casu de arte magicâ, & in agro alieno ea tantùm pars debet applicari fisco, quæ debebatur inuentori. Quæ verò debetur domino fundi, non erit fisco applicanda, neque enim dominus fundi peioris fit conditionis ex eo quòd thesaurus quæsitus fuerit arte magicâ in suo fundo. Ita Less. lib. 2. c. 5. n. 66. & alij.

Quod si cum licentia domini illud quærat, 408
sibi adquirit, vt docent communiter Doctores. Molina suprà. Sylvester verbo *inuentum.* quæst. 3. Vazquez suprà, quia censetur dominus cedere & condonare, nisi pactum fecerint; quia tunc pacto standum, vel, nisi forte inuentor certò iam nouerat ibi esse thesaurum, & simulauerit se nihil scire; quia tunc dominus fuit deceptus, & totus thesaurus pertinet ad illum, Ita idem Molina, Sylvester, & Vazquez suprà. Lessius cap. 5. dubit. 15. & alij. Illud verò, quod asserit Mercado libro 6. cap. 15. §. *Item los thesoros* omnes, scilicet, prædictas leges esse pœnales atque adeò non obligare ante sententiam, sed posse semper inuentorem sibi retinere thesaurum, non credo verum; quia illæ dispositiones Iuris non sunt pœnales, sed definitiuæ proprietatis rerum, vt rectè Caietan. quæst. 66. art. 5. & alij Auctores, & enim (vt rectè argumentatur Salon ad eúdem art. 5. q. 66.) quænam culpa dicetur puniri in lege, quæ statuit, vt si thesaurus casu inueniatur ab aliquo in alieno agro, dimidium pertineat ad inuentorem, & dimidiū ad dominū agri, cùm nulla in eis culpa reperiri possit, in cuius pœnam id statuatur?

Addendum verò est, quod potest à Repub. 409
vel

vel Rege constitui lex justa, vt omnis thesaurus etiam repertus in proprio agro alicuius ciuis pertineat ad Regem, si necessitas id postulet. Ratio est; quia thesauri propriè dicti, vt dicunt leges citatæ, & fatentur omnes Auctores, nullum habent dominum, ideò dicunt fieri primò occupantis. Ergo Respublica potest, aut Princeps justis de causis de illis disponere. Vnde quando propter necessitatem sibi sumit, & appropriat, cùm hoc non possit non cedere in Reipub. bonum (quam necessitatem etiam ex proprijs tenebantur ipsi Ciues supplere, contribuendo) licitè, & optimè id facit. Ita communior sententia Theologorum. Paludan in 4. dist. 15. q. 2. art. 2. Gabriel ibidem q. 3. artic. 3. dub. 7. Antonin. p. 2. tit. 1. c. 15. §. 2. Castro de lege pœnali lib. 2. c. 2. corollar. 3. Couarru. Regul. peccatum p. 3. §. 2. n. 4. Molin. disp. 56. Bañez, & Salon, & Aragon q. illa 66. art. 5. Imò aliqui ex his Auctoribus, inter quos Paludanus, & Antonin. docent iam consuetudine legitimâ totius orbis, omnes thesauros esse Regis: contrarium tamen docet Sylvest. verb. *Inuentum*. q. 3. n. 13. & Sotus lib. 5. de Iustitia q. 3. art. 3. Bartholomeus à Medin. fol. 169. c. 14. §. 31. Ludouicus Lopex 2. p. c. 2. qui docent talem legem non posse tutâ conscientiâ à Principibus constitui, atque ita affirmant in nullâ Republicâ bene institutâ talem vsum, aut consuetudinem reperiri. Fundamentum eorum est; quia, quod in nullius bonis est, Iure naturæ fit primò occupantis; hoc tamen facilè reijcitur, respondendo fieri quidem primò occupantis secundum jus naturæ, si non sit aliud dispositum per jus positiuum: Nam cùm dicitur res nullius proprias ex Iure naturæ fieri primò occupantis, non intelligitur positiuè, ita, vt jus naturæ illas ipsi tribuat: nam jus naturę omnia facit communia: sed intelligitur negatiuè, id est, quòd non facit alterius ab apprehendente, vel inueniente; sed facit, vt commune sit, & primò occupantis, quandiù erat commune. Quæ autem communia erant, possunt optimè, & conuenientissimè appropriari per Principem, prout judicabitur expedire communi bono; nam quæ in nullius bonis sunt, communitatis sunt, debentq; bono cõmuni deseruire. Si enim hoc non liceret, neque etiã liceret Principib. aut Resp. distribuere agros & terras, quæ communes sunt, his vel illis ciuibus, quod sæpe expedit, & quotidiè fit, fieriq́ue optimè posse docet S. Thom. 2. 2. q. 57. art. 3. Deinde, si ratio aliquid valeret, sequeretur legem illam, quæ statuit thesaurum casu inuentum in agro alieno pro mediate cedere domino agri, & pro medietate inuentori esse iniustã, si quidem est contra naturale jus, quo hæc bona primò occupanti conferuntur; quod tamen est contra ipsos Auctores.

410 Quæret tamen aliquis an probato iã, quòd talis lex constitui possit, de facto sit ea lex constituta? Respondeo in Regno Castellæ esse legem septimam lib. 6. ordinationum regalium tit. 12. vbi statuitur vt omnes thesauri vbicumque inueniãtur, sint Regis data inuentori quarta parte. Quamuis Couarru. dicat se legisse in originali manuscripto data inuentori quintà parte. Sed iam hæc lex extat in lib. 6. tit. 13. l. 1. *nouæ recopilationis*. vbi quarta pars assignatur inuentori. Quamuis autem Sotus, & alij existiment has leges Castellæ loqui de eo tantùm, qui in loco proprio Regis inuenit thesaurum, non de eo, qui in loco communi & fauet lex *nouæ recopilationis*: quæ dicit si quis inuenit thesaurum ad Regem pertinentẽ, habeat quartam partem; tamen Couar. Castro, Salon. & alij. dicunt legem illam ordinationis statuere, vt vbicumque thesaurus reperiatur, sit Regis, & inuentor habeat tantùm quartã partem, & hanc esse consuetudinem receptam in Hispaniâ.

Bañez conclus. 7. docet non obstante hac lege, licitè posse eum, qui inuenit thesaurum, illum sibi retinere totum, & occultare quousque exigatur ab eo; quia prædicta lex imponit tributum, non est autem in vsu vt tributa soluantur, nisi exigantur à ministris Regis. Si tamen inuenit thesaurum in fundo Regis, tenebitur statim dimidiam partem dare Regi, quia id non est tributum. Idem omnino docet Bartholomeus à Medin. fol. 168. 411

Hoc mihi in hac re certum est, tàm in Regno Castellæ, quàm in quolibet alio seruandam esse legem receptam, aut legitimam consuetudinem. An autem talis sit, aliorum debet esse judicium, cùm nobis maximè Religiosis non constet. 412

Illud est valde controuersum apud Auctores. an, qui scit in agro alieno latere thesaurum, possit, nihil reuelando, emere agrum, & posteà eum eruere, & sibi totum tetinere? Hac de rè ex instituto dicemus in Tract. 9. *de emptione, & venditione* dub. 10. n. 145. disp. 4. disputantis; an communi pretio possit quis agrum, in quo latet thesaurus, emere. Interim tantùm dico probabilem esse sententiam quæ asserit licere, quam tenent Nauarr. Sotus, Arag. Salon, Molin. disp. 56. & disp. 353. Rebell. Less. Valen. & alij multi, quos referemus loco notato. Quod satis probatur ex eo, quòd thesaurus latens omnino non sit notus, atque adeò nec sub dominio domini agri, in quo est, quia nõ est fructus terræ, in quo apertũ est discrimen inter thesaurũ, & minerala, & apertius adhuc inter thesaurum, & lapidem pretiosum, qui venditur vt communis, quando venditor non agnoscit illius valorem. 413

Dubitari etiam potest, ad quem pertineat thesaurus inuentus in locò sacro. Respondeo inuentum in loco Religioso, & sacro v.g. Ecclesia, Monasterio, Cœmeterio, plateâ ante ingressum Ecclesiæ, &c. Secũdum dimidiam partem pertinere ad inuentorem, aliam verò dimidiam dandam esse Prælato, aut illi, cuius est 414

Digitized by Google

locus ſacer. Ita Nauarrus, quem refert & ſequitur Molin. diſp. illa 56. & Vazq. ſuprà n. 27. quamuis Couarru. Regul. *Peccatum* 3. p. *relectionis.* §. 2. num. 3 exiſtimet Theſaurum inuentum in loco ſacro, qui in nullius bonis eſt, vt in cœmeterio, vel alio loco ſacro publico, totum pertinere ad inuentorẽ; ſed magis placet quod diximus; quia Eccleſiæ hoc tempore pertinent ad Prælatos in hac parte, quidquid in contrarium decernatur, Inſtitut. *de rerum diuiſione.* Legatur Vazq. n. illo citato.

415 Quæret tandem aliquis, cui debeatur Theſaurus inuentus in fundo qui duos habet dominos, directum ſcilicet, & vtile? Hæc quæſtio præcipuè locum habet Iure communi, hoc eſt, quando nõ pertinet ad Regem, vt in Caſtellâ.

416 Reſpondeo inuentorem poſſe ſibi retinere dimidium, quatenus inuentor eſt. reliquum verò dimidium diuidendum eſſe inter condominos. Quare, ſi ipſe inuentor ſit condominus, tres partes ſibi retinebit, duas, vt inuentor, tertiam, vt condominus. Porro inter dominum directum, & vtilem, diuidendam eſſe partem, quæ ad dominum fundi ſpectat, docet Molin. loco citato loquens *de fundo emphyteutico*, quamuis alij Doctores ſenſerint totum tradendum eſſe emphyteutæ. Legatur Vazq. loco cito n. 24. & 25. vtrumque probabile.

417 Aduertendum tamen eſt vſurarium, pignoratarium, vel vſufructuarium nudum, vel conductorem non poſſe ſibi retinere, niſi tantùm dimidiam partem, ſi ipſe inuenerit theſaurum, neque enim habet dominium ſufficiens, ratione cuius poſſit ſibi reliquum retinere. Ita Rebell. lib. 1. q. 15 ſection. 2. num. 17. Aragon ſuprà Couarru. Regul. *Peccatum* 3. parte §. 2. Nauarrus ſuprà num. 172. & alij apud Molin. & Vazquez ſuprà, ex quibus colligitur theſaurum inuentum in fundo dotali pertinere ad vxorem quoad eam partem, quæ debetur domino fundi. Quamuis enim fundus dotalis pertineat ad virum, quoad vſumfructum, nihilominus ſimpliciter eſt vxoris, cùm theſaurus non computetur inter fructus agri, ac proinde diſſoluto matrimonio, aut facto diuortio cedit vxori, quoad eam partem l. *diuortio.* §. *Si fundum.* ff. *ſoluto matrimonio.* Ita Vazquez ſuprà numero 22. Molina, Aragon, & alij ſuprà.

418 Plura ex dictis procedunt Iure communi, non verò de Iure particulari, vt notabam, & de noſtro Regno Caſtellæ iam diximus. De cæteris indigenæ Auctores conſulendi ſunt.

419 Tertium genus bonorum eſt eorum, quæ non ſolùm putantur habuiſſe dominum, ſed etiam illum habere de præſenti; ſed facta ſufficienti inquiſitione non apparet quis ſit talis dominus, nec creditor compariturus maiori diligentiâ adhibitâ, nihilominus non credũtur talia bona eſſe derelicta. De his bonis variæ ſunt ſententiæ Doctorum.

420 Prima ſententia aſſerit non poſſe retineri ab inuentore tutâ conſcientiâ, etiam poſt ſufficientem inquiſitionem factam, ſed eſſe diſtribuenda in pauperes, aut pia opera, ſicut dubitatione præcedenti dicebatur de bonis incertis, idque probant rationibus eiſdem ibidem à nobis allatis, & vlterius ex capite *Si quid inueniſti*, & cap. *multi.* 14. q. 5. vbi ex Auguſtino, & Hieronymo habetur. *Si quid inueniſti, & non reddidiſti, rapuiſti.* Ita Caietanus q. 66. artic. 5. & ibi aliqui recentiores Thomiſtæ, & alij, Rebell. *de obligationibus Iuſtitiæ* libro 2. quæſt. 12. Leſſ. libro 2. cap. 14. num. 49. Molin. diſp. 746. & 52. §. *Illud etiam obſerua.* Palud. Ricard. Gabriel. & alij Scholaſtici præcedenti dubit. citati. Antonin. 2. p. tit. 1. c. 15. Sylueſt. Angelus, & communiter Summiſtæ verb. *Inuentum.* & Canoniſtæ, cap. *cùm tu. de Vſuris.* & cap. *Cum ſit. de Iudæis.* Nauarrus c. 17. num 92. & 171. Couarru. ad Regul. *Peccatum.* p. 3. §. 1. num. 2. & 5. Valentia diſp. 5. q. 10. puncto 2. Azeuedo lege 6. titul. 5. libro 4. *recopilar.* Caſaneus citatus à Couarru. & plures ex illis exiſtimant non pertinere ad Regem, diſponere de his rebus inuentis, cùm potius in pias cauſas, pro animabus eorum quorum ſunt, ex Iure naturæ debeant expendi. Atque adeo iniuſtas eſſe leges, quæ diſponunt, & ſtatuunt vt animalia oberrantia tradantur cameræ Regis, vel alijs, quibus ex priuilegio Regis ſunt conceſſa. Quid autem de his ſentiat Molina diſp. illa 746. poſteà explicabimus.

421 Secunda ſententia aſſerit hæc bona inuenta non poſſe inuentorem ſibi retinere, in quo conſentit cum prima ſententia. Aſſerit tamen deberi tradi, vel ipſi Reipublicæ aut Regi ad communes Reipublicæ vſus, vel pauperibus, vt dicebat prima ſententia. Probant, quia Iure naturæ, bona quorum dominus non comparet, redeunt ad ipſam Rempublicam, ſeu Principem in communes vſus; quod ſi Reſpublica, vel Princeps de illis non diſpoſuit, debent dari pauperibus; tùm, quia ad commune bonum pertinent pij vſus pauperum, tùm. quia, quæ in Repub. redundat, Iure naturæ ſunt indigentium, tùm, quia ipſa Reſpublica ſeu Princeps ſcit communiter hæc bona, quæ peculiariter nõ ſunt applicata alicui, dari pauperibus. Quæ autem ſunt applicata Cameræ Regiæ, aut alijs, concedit hæc ſententia danda eſſe Cameræ, vel ijs, quibus ſunt applicata. Secundò, probant; quia ſi inuentor poſſet ſibi retinere inuenta, eo quòd poſt ſufficientem inquiſitionem dominus non compareat, eâdem ratione quicumque haberet bona incerta quorum dominus non apparet, poſſet ſibi ea retinere, quod eſt contra communem Doctorum ſententiam. Quæ (inquiunt Auctores huius ſententiæ) non rectè concedunt Sotus & alij, inuentorem poſſe ſibi retinere inuenta, & ſimul negant debitorem poſſe retinere ſibi incerta debita, cùm tamen ſit eadem ratio de vtriſque. Ita docẽt aliqui

recen-

Digitized by Google

recentiores, quos referunt Petrus Nauarra, & Aragon, & alij adhuc multò recentiores. Ita docet Vazq. c. illo 5. *de restit.* §. 4. à n. 43.

422 Tertia sententia asserit inuenta post sufficientem inquisitionem posse retineri ab inuentore, nec teneri de præcepto ea alteri tradere, etiamsi diues sit. Ita vniuersaliter docet Sotus lib. 5. de Iustitiâ q. 3. art. 3. ad 2. in fine, & pro eâ sententia referuntur Ledesm. 2. p. 4. q. 18. artic. 5. Sarmiento lib. 6. *Selectarum.* c. 10. eamque probabilem putat Vazq. nuper citatus, & cum quâdam limitatione eam docent multi infrà referendi, ex quibus aliqui ex relatis in primâ, & secunda sententiâ.

423 Probat autem Sotus; quia nec Iure naturæ, nec positiuo debentur pauperibus, ergo nullo modo debentur. Non Iure naturæ propter rationes, quas attulimus dubit. præcedenti pro debitis incertis, quæ potissimè habent locum in rebus inuentis. Secundò, quia, si inuenta deberẽtur jure naturæ pauperibus, etiam thesauri inuenti deberentur illis; quia etiam habuerunt dominũ, cuius animæ prodesse possunt. Quod autẽ iam olim, vel nuper habuerint dominum, nihil refert ad hoc, vt animæ dñi spiritualiter prodesse possint. Sed hoc nemo dixit de thesauris. Ergo nec dicendũ de alijs rebus inuẽtis.

424 Quod verò inuenta non debeantur restitui ex Iure aliquo positiuo, probat Sotus; quia caput *cum tu. de Vsuris*, & alia Iura, quæ præcipiunt restitutionem, tantùm loquuntur de debitis incertis iniustè adquisitis quorum dominium transire non potest in iniustũ, & iniquum possessorem, propter malam fidem; & quia nullum habent titulum possidendi; atqui inuentio, titulus est justus Diuinę prouidentiæ, & (vt lex Ciuilis ait) bonæ fortunæ inuentoris tribuenda. Caput autem *Si quid inueniſti.* siue sit Augustini siue Hieronymi, & caput *multi.* 14. q. 5. aliaque Iura, qua de rebus inuentis loquuntur solùm agunt, quando eo animo retinentur inuenta, vt etiamsi dominus appareat, nolit inuentor ea restituere, vel quando inuentor nullam vult facere diligentiam ad inquirendum dominum, vt nouuit Gloss. & apertè constat ex ipsis verbis textus; quam solutionem etiam approbat Vazq. sup. num. 46. Quòd si aliqua Iura dicunt, vt expendantur in pios vsus, loquuntur de consilio, non. de præcepto; non meminit autem Sotus Iuris nostri Regni, quo libro 4. fori titul. 13. l. 2. & lib. 6. ordin. Regal. tit. 12. lib. 1. & lib. 6. *recopilat.* tit. 13. l. 6. & 7. animalia oberrantia, quæ *Monstrenca* dicuntur, (quia scilicet olim dabantur Præmonstratensibus, vnde nomen acceperunt) post diligentias factas 14. mensium ibi præscriptas, adiudicantur Cameræ Regiæ, aut illis, quibus ex priuilegio competunt.

425 Propter hæc Iura plures Auctores in cęteris omnibus sequuntur sententiam Soti, quoad cętera omnia; præter hæc animalia *Monstrenca*, de quibus asserunt seruandas esse leges nostri Regni. Ita Bartholom. à Medin. in Summ. fol. 168. Ludouicus Lopez 1. p. *Instructorij*, cap. 152. & in aliâ editione 2 parte cap. 2. §. igitur. Mercado lib. 6. cap. 15. §. *de los Hallazgos.* Petrus à Nauarra lib. 4. *de Restitutione.* cap. 2. dubit. 9. num 82. Bañez, Aragon, & Salon 2. 2. q. 66. artic 5. ad secundum. Sa verb. Thesaurus. n. 4. Rodrig. in Sum. verb. *Restitutio.* c. 41. concluſ. 2. & 3. Fauet etiam Cardinalis Toletus lib. 5. c. 18. ait enim communis sententiæ, quæ asserit inuenta restituenda esse pauperibus, nullam esse rationem; nisi, quia sic sentiunt omnes. Hæc ille. Sed iam nos videmus non omnes ita sentire.

Prædicti ergo Doctores conueniunt in eo 426
quòd leges nostri Regni tantùm disponunt de animalibus perditis, quæ dicuntur *monstrenca*, quamuis verba legum *Recopilationis*, videantur significare omnes res perditas dici *monstrenca*, sed (vt ait Aragon ex communi vsu, & modo loquendi vulgi, & ex ipsâ consuetudine, quæ est optima legum interpres, solum animalia oberrantia quadrupedia dicuntur *monstrenca*. Differunt tamen Auctores in eo, quòd Bañez, & Salon docent prædicta animalia etiam ante sententiam, & exactionem esse tradenda Iudici aut fisco, vt Iudex ea adiudicet, cui competunt. At verò Petrus à Nauarrâ, Aragon, & Rodriguez docent non esse receptas prædictas leges tamquàm obligantes in conscientiâ ante sententiam, vel saltem ante exactionem, imò de earum æquitate dubitant cùm Couarrru. & alijs. Cum his sentit etiam Henriquez libro 7. de Indulgentijs, cap. 36. num. 5. & ait prædictas leges tantùm videri concedere priuilegiatis actionem exigendi. Vnde ait. Si inuentor vno teste probetur detinere pecus, debet fateri, & reddere illud; Si verò occultum sit, & iam expendit in pia opera, manet tutus in conscientia.

Quarta sententia asserit omnes res inuen- 427
tas debere in foro conscientiæ fratribus Trinitatis, aut Mercenarijs, quia dicunt habere priuilegia à Summis Pontificibns concessa, & à Regibus confirmata, vt omnia hæc ipsis ad opus pium adiudicentur, scilicet ad redemptionem captiuorum apud infideles.

Sed contra illos extat lex 2. titulo 9. libro 1. 428
nouæ recopilationis vbi Reges Catholici Ferdinandus, & Elisabetha declarant prædictis fratribus solùm intelligi concessa & adiudicata bona, quæ pertinebant ad fiscum, & Cameram Regalem; & non alia; reuocantque omnia alia, si quæ illis anteà fuissent concessa. Vnde Henriquez libro 7. de Indulgentijs cap. 36. num. 6. & Rodriguez tomo 1. *qq Regularium* quæst. 38. articulo 4. docent ex rebus inuentis solùm deberi prædictis fratribus animalia errantia *monstrenca*. Idque primò solùm in oppidis Regi immediatè subiectis, & vbi

pertinebânt ad Regem, non in alijs locis, vbi pertinent ad Duces, Comites, &c. Secundo, si exiguntur in foro externo ; quia non habent aliud jus, quàm, quòd habebat fiscus Regis.

429 Circa hanc rẽ Moli. disp. 746. docet quidem cum primâ illâ communi sententiâ, pro quâ eum retulimus, bona prædicta inuenta non esse inuentoris ; sed deberi restitui in pia opera. de prædictis verò animalibus ob errantibus disput, 749. docet justas esse leges in Hispaniâ circa ea animalia, si ritè seruentur, quæ in eis præscribuntur, & disput. 750 fatetur leges Hispaniæ loqui de omnibus rebus inuentis, etiamsi non sint animalia, non tamen esse in vsu ; nisi quoad animalia, & ideo de illis non esse magis curandum, quàm si latæ non essent ; quoad animalia verò, si non seruentur à fisco, & à Iudicibus, integrè omnia, quæ leges præscribunt, non putant deberi tradi fisco.

430 Quod verò attinet ad Mercenarios, & Trinitarios Patres sic scribit *Fertur Castellæ Regnum fratribus Mercenarijs applicasse lo monstrenco* (sub quo nomine paulò ante dixerat Molina comprehendi omnia inuenta etiamsi animalia non sint) *in Redemptionem captiuorum, locum hue esse præuentioni, qui eorum fratrum priores illud petant, ac recipiant. Fertur item Philippum secundum idem illis confirmasse, & Gregorium XIII. illud illis comprobasse, atque à Nuntijs Apostolicis eos obtinere Paulinas, vt per Cæsuras melius ea bona in tam Sanctum opus pium obtineat.* Deinde docet, si ciusmodi fratres per ministros, quos ad id in varijs oppidis habent deputatos, fideliter exequantur circa res inuentas præscripta omnia legibus huius Regni ad inquirendum verum illorum dominum, vt, si comparuerit, ea illi tradant ; tunc eas res ipsis ad eum finem deberi, quantum priuilegijs suis fuerit compertum, eas ipsis ad eum finem esse applicatas, & non amplius. Quæ autem seruare debent, hæc sunt. *Que por espacio de catorze meses desde el punto en que la tal cosa fue hallada, la tengan de manifiesto, y la hagan pregonar en publico cada mes vna vez en el dicho lugar por pregonero conocido del tal lugar ; y que los pregones se hagan en el dia del mercado.* Et infrà addit lex : *Y si todo lo dicho no se guardare, aquel, à quien pertenece lo monstrenco, pierda el derecho, que à ello tenia y lo restituya como hurtado.* Additque Molin. si verò prædicta omnia non seruant, eis non debentur, quoniam non alia ratione sunt eis concessa ; neque concedi potuerunt ; nisi seruatis eis conditionibus. Nunquam autem audiuntur huiusmodi præconia ab huiusmodi ministris fieri ; atque ipsi viderint an cum iniuria dominorum, & cum onere restituendi damna inde eis secuta per ministros suos hæc vsurpent, non faciendo competentem diligentiam, vt domini reperiantur, eisque restituantur. Hæc Molin.

431 Mihi in hac re videtur, omnes opiniones prædictas esse probabiles ; sed tertiam cum limitatione illâ factâ ad res dumtaxat inuentas, de quibus leges nostri Regni non disponunt, esse probabiliorem propter fundamenta posita in hac, & præcedenti disputatione, ex quibus satis responsum est fundamentis oppositis præterquam fundamentis secundæ opinionis. Nam quæ docet Molina circa leges nostri Regni non sunt nobis contraria, sed pertinent ad maiorem explicationem limitationis prædictæ tertiæ sententiæ, & mihi placet ea explicatio, & limitatio.

Ad primum ergo argumentum secundæ 432
opinionis respondetur concedendo maiorem ; si loquantur de bonis communibus positiuè id est appropriatis ipsi communitati ; non verò de communibus negatiuè, id est quæ nullius sunt propria, aliàs nulli liceret sibi vsurpare feras, neque ligna montium. Ita Petrus Nauarra. Ad secundum respondetur cum Bañez, non omnia bona superflua cadere in vsum Reipublicæ, & pauperum, sed illa tantùm quæ sunt superflua possidenti, ea vero sunt, quæ ipse tenetur restituere ; quia non sunt sua, neque vllo titulo facit sua ; vt iniquè adquisita, nos autem contendimus, illum, qui inuenit rem, si factâ diligentiâ dominus non comparet, effici dominum illius justo inuentionis titulo.

Ad secundum respondetur, inuentionem 433
magis justum titulum esse adquirẽdi dominij, quàm incertitudinem, seu ignorantiam veri domini in incerto debito, ex contractu licito, vt depositi, mutuo, vel venditione, quia inuenta censentur (vt ait jus Ciuile) veluti à naturâ bonâ sorte, & fortunâ concessa inuentori, quandiù dominus non comparuerit. Quod tamen non reperitur in titulo mutui, vel depositi. Ita Salon suprà. Secundò, respondetur cum Petro à Nauarra, & Lessio, quod etiam debitor potest retinere incerta debita si sint ex contractu justo, quia est eadem ratio, licet Sotus de illis id concesserit, & de debitis subticuerit. De debitis verò iniquè adquisitis, alia est ratio, propter jus positiuum valde consonum naturali, ne iniquitas alicui suffragetur, & ne detur occasio iniquis accipiendi aliena, & retinendi.

Quamuis autem tertia opinio sit probabi- 434
lior, tamen semper censeo consulendum in praxi, vel pro prima, vel pro quarta opinione, ac proinde magnâ ex parte pro secunda, ita vt, si inuentor rei quæcumque illa sit, non sit indigens, illam expendat in opera pia, maximè tradendo fratribus prædictis ad redemptionem captiuorum præsertim si concurrant quæ ex legibus allatis à Molina requisita sunt. Est enim opus pijssimum ; atque hoc modo satisfit omnibus opinionibus, & fit quod securius est.

Vtrùm autem ad inuenta distribuenda in 435
pauperes sit necessaria auctoritas Prælati, aut Con-

Digitized by Google

Confessarij ? & vtrum facta distributione sit obligatio restituendi, si postea dominus compareat ? philosophandum est perinde atque dub. præcedenti, de debitis incertis ; est enim eadem ratio, vt ibi diximus.

Dubitatio XVI.

Cui sint tradenda, & restituenda bona vacantia?

436 BOna vacantia dicuntur ea, quæ remanent non relictis hæredibus, quãdo quis moritur ab intestato. Differunt autem à bonis derelictis ; quia hæc dicuntur, quæ abijciuntur, aut relinquuntur intentione, non amplius ea habendi, qualia non censentur (vt dubit. præcedenti notabam) ea, quæ obortâ tempestate proijciuntur in mare causa leuandæ nauis, vt patet ex Bullâ Cœnæ Domini. Ideò non probandam duximus legem, aut consuetudinem, quòd ea bona sint illius, ad cuius locum perueniunt. Legatur Vazq. cap. 5. de *Restitut.* §. 4. dub. 3. n. 83. Legatur etiam Azor 3. p. lib. 1. c. 13. circa fin. Molin. disp. 55. & alij quos retulimus dubit. præcedenti agentes de bonis derelictis, & quæ ibi de hac re diximus.

Asserendum est circa bona vacantia, bona 437
laicorum morientium ab intestato, & non habentium hæredes, saltem intra decimum gradum, eo ipso ad fiscum deuoluuntur. Ita habetur l. 1. §. vltimo ff. *de Iure Fisci*, & l. *Vacantia*. C. *de bonis vacantib.* lib. 10. & in Regno Castellæ l. 12. tit. 8. lib. 5. *nouæ recopilat.*

Si verò mortuus sit Peregrinus, decedẽs sine 438
testamento, illius bona distribuenda sunt in pia opera, vt habetur in Authentica *Omnes peregrini*. C. *communia*. de *succesionib.* & in Regno Castellæ l. penult. partit. 6. tit. 1. vt notauit Conarru. ad Regul *Peccatum*. p. 3. §. 1. Ita Azor 3. p. c 28. in princip. Less. lib. 2. c. 14. dub. 7. n. 49. Molin. tom. 1. disp. 5. Bañez Salon, & Aragon 2. 2. q. 66. art. 5. Rebell. 1. p. lib. 5. q. 15. sect. 2. Vazq. *de restitut.* c. illo 5. §. 4. & alij.

Bona verò quæ debebantur defuncto, qui 439
per testamentum hæredem instituit, aut ex Iure hæredem habet ab intestato in bonis succedentem, illi hæredi soluenda sunt, nec habenda sunt pro derelictis, aut pro debitis incertis, cùm eorum creditor cognoscatur, & successorem habeat.

DISPVTATIO DECIMA,

De causis excusantibus à Restitutione, vel omnino, vel ad tempus.

CVM hucusque nondùm egerimus de Restitutione honoris & famæ ; sed tantùm de bonis externis pretio æstimabilibus ; de excusatione restitutionis ab his disputandum est, & seorsim agemus de honoris, & famæ restitutione.

Dubitatio Prima.

Ex quo tempore debitor dicatur esse in morâ? & an possit Confessarius aliquas inducias restitutionis concedere panitenti ? vel neganda sit absolutio non restituenti statim?

1 ASserendum primò, obligatus ex delicto vel quasi delicto, semper est in morâ, si restituere potest, & non restituit. Ita habetur l. *in re furtiua*. ff. *de conditione furti*. Quomodò autem hoc peccatum non restituendi multiplicetur numero, quando per multum tempus durat, diximus disputatione 1. dubitatione 5. vbi etiam diximus, quomodo sit numerus in confessione explicandus. Non tamen obligat ad statim surgendum è mensâ, vel lecto, vt omnes concedunt.

Asserendum secundò, obligatus ex contrac- 2
tu, vel quasi contractu, si non fuit opposita, dies, nec alia, conditio in obligatione, non dicitur esse in morâ, quousque monetur à creditore. Si verò opposita fuit dies, vel alia conditio, ab illâ die, seu conditione impletâ, est in morâ, etiamsi non fuerit admonitus à creditore. Ita Baldus, Abbas, & alij, quos citant, & sequuntur Angelus verb. *mora*. num. 1. & Syluester eodem quæst 1. Azor tomo 3. lib. 4. cap. 34. quæst. 2. & alij multi. Primùm probant, quia ex quo creditor debitum scit & petere potest, nec petit. Videtur dilationem consentire. Secus verò erit si debitum ignoret, aut si non audet petere ex timore reuerentiali. Legatur Sanchez libro 1. de Matrimonio disput. 28.

Digitized by Google

put.28.num.2. Secundum probant, quia dies, vt aiunt Iuriſconſulti, interpellat pro homine, cap.fin.*de locatione.* & l. *magnam. de contrahenda, & committenda ſtipulat.* Admonet tamen rectè Molin.tomo 5.diſput. 153 num.1.& 2. Quòd licet Confeſſarij dùm in Confeſſionibus inueniunt huiuſmodi debita non ſoluta, vrgere debeant pœnitentes, vt ſoluant; non tamen facilè eos debent culpę lethalis damnare, aut abſolutionem denegare, quia nuda dilatio ſolutionis, quando creditori, nec lucrum inde ceſſat, neque damnum emergit, eſtque certa ſolutio, non eſt tanta iniuria, vt propterea debitor ſit culpæ lethalis damnandus, etiamſi creditor ſæpè exegiſſet debitum, præſertim, ſi debitor non ita facilè ſoluere poteſt.

3 Aſſerendũ tertiò, ſi in contractibus aſſignatus eſt ſolutionis dies faciendæ, & talis dies aſſignatus fuit in gratiam debitoris, fieri poteſt, & acceptari debet ſolutio ante illum diem, non verò, ſi poſitus fuit in gratiam creditoris, verbi gratia, ne ante pubertatem, vel nuptias habeat rem, quam poſſit expendere, vt habetur l. *eum qui* ff.*de annuis legatis.* ita Angelus verbo ſolutio num.25. Sylueſter quæſt.6. Medin. C. *de reſtitutione.* quæſt. 2. verſiculo ad aliud, quod.& quæſt.3.caſu 6. Petrus Nauarra libro 4.cap.14. Azor tomo 3.libro 4.cap.34.q.1.

4 Aſſerendum quartò, creditor non poteſt petere ſolutionem ante tempus in contractu aſſignatum in cap. vnico *de plus peten.* excipiuntur tamen tres caſus. Primus, ſi vergit ad inopiam debitor. Secundò, ſi fugiat, l.*ait Prætor.* §.*Si debitorem.* ff. *quæ in fraudem credit.* Tertiò, ſi poſt contractum debitor incipit eſſe ſuſpectus; poteſt enim cogi, vt det cautionem. l. *Si fideiuſſor.* §. finali. ff. *qui ſatisdare coguntur.* Secùs verò eſt, ſi ante contractum, vel in ipſo contractu erat ſuſpectus. Ita Auctores citati in aſſertione præcedenti.

5 Quando autem debeantur pœnæ oppoſitæ in contractibus, ſi tempore aſſignato non ſoluatur, legi poteſt Molina diſput. 564. & pro ijs, quæ dicemus in hac diſputatione, tùm circa hoc, tùm circa alias aſſertiones, legantur quæ dicimus in Tract.de Mutuo, & Vſurâ diſp.1. dubit.2.& diſput.2.dub.7.& dub.12.

6 Aſſerendum quintò, debitor, qui ſine aliquâ causâ rationabili ex dicendis in ſequentibus, poteſt commodè totum debitum reſtituere, non vult reſtituere totum; ſed tantùm per partes, non poteſt licitè à confeſſario abſolui. Ita Sotus 4.de Iuſtitia q.7.art.4. Medin. C. *de reſtit.* q.5. Adrian. in 4.*de reſtitut.* art.17. Maior in 4. diſt.15.q.28. Cordub. in Summâ q.68.puncto 2. Molin.tom.4. diſp.756.n.1. Ratio eſt; quia debitor eſt in ſtatu peccati mortalis; atque adeò incapax abſolutionis, niſi ex voluntate creditoris ſolutionem differat. Non autem adeſt voluntas creditoris in hoc caſu, etiam aliquâ ratione probabili præſumptâ; quin potius vult, vt totum debitum ſibi reſtituatur, cùm debitor nullam habeat cauſam, vt ei dilatio concedatur. At in eo caſu poſſe licitè abſolui, tenent directorium, & Hoſtienſis, quos referunt, & ſequuntur Angelus *reſtitutio.* vltimo n. 5. & Nauarrus cap.17.num.65. Gabriel in 4 diſput. 15. quæſt.2.concluſione 2.& 3. Quod omnes hi Auctores docent confeſſario licere, quando præuidet ex pœnitẽtis diſpoſitione, quòd datâ ei hac dilatione reſtituet, & non aliter; & quòd creditor ex hac dilatione non incurret damnum aliquod; quia tunc (inquiunt) Confeſſarius vtiliter gerit negotium creditoris; atque adeò conſentiret, ſi intimè ſciret pœnitentis diſpoſitionem. Ideò iam habetur conſenſus eius implicitus, ſaltem debitus.

Verùm hæc ratio nihil probat; quia ſolùm 7
ex ea ſequitur creditorem non poſſe rationabiliter eſſe inuitum contra Confeſſarium abſoluentem in eo caſu; quia ſuppoſitâ diſpoſitione illâ pœnitentis, data abſolutio nihil obeſt; ſed prodeſt potiùs creditori. At verò non ſequitur ex eâ, quòd non ſit (vt de facto eſt) rationabiliter inuitus contra debitorem, qui ex ſolâ ſuâ vtilitate, & auaritiâ, non vult totum ſoluere, ſed differre, ergo debitor nullo modo à pecato excuſatur ex voluntate & conceſſione creditoris, ergo, nec poterit abſolui.

Probabilis nihilominus eſt hæc ſecunda 8
opinio, ſi præter conditiones illas duas in eâ poſitas, alia tertia addatur, ſcilicet, quòd debitor habeat ignorantiam probabilem, ex quâ ſit in bona fide, putans ſe eo modo ſatisfacere ſuæ obligationi, neque teneri ad amplius; quia tunc confeſſarius, ſi præuidet nihil profuturum monendo de ſuâ maiori obligatione, poteſt eum abſoluere, ne abeat deſperatus, in quo non ſolùm creditoris, ſed etiam pœnitentis negotium agit. Imò & Dei, cuius Miniſter eſt. Ideò cum hac reſtitutione docent expreſsè hanc ſententiam Petrus à Nauarrâ lib.4.cap.4.dubit. 11. Sylueſt verb.*reſtitutio.* 5.q. 5. Armill. *reſtitutio.* n.34. Probat Petrus Nauarra hanc ignorantiam cõmuniter excuſare debitores, quia aliàs maior pars Reipu. in ſtatu damnationis exiſteret. Quis enim (inquit) eſt, qui vel teſtamenti impletionem, vel debiti ſolutionem non hoc prætextu differat?

Hinc autem videtur ſequi Confeſſarium te- 9
neri ad non monendum, ſed abſoluendum huiuſmodi pœnitentes, & quidem meritò ſuppoſitâ eâ opinione; quia, ſi pœnitens non habet impedimentum vt abſoluatur hic, & nunc, & monitione Cõfeſſarij non ſperatur aliquid melius; ſed potiùs, vt deſperatus abeat pœnitens, imò tunc committat nouum peccatum, deſignatque habere diſpoſitionem ſufficientem pro abſolutione, peccabit Confeſſarius, ſi ita moneat in eo caſu, & neget abſolutionem.

Non tamen puto ita malè facturum confeſ- 10
ſarium, qui timens de probabilitate ignorantiæ

talis

Digitized by Google

talis hominis, diceret ego non audeo te absoluere, quære alios Confessarios; non tamen benè faciet aperiendo illi homini veritatem quam timet ei non profuturam, sed potiùs ob suam culpam nocituram.

11 Quod si ipse debitor petat doceri, non videtur posse illi negari vera doctrina, nec occultari veritas, cùm iam dubiter, & conscientia sit læsa.

12 Notant autem Auctores, præsertim Maior, Nauarrus, Corduba, Nauarra suprà hæc eodem modo locum habere, siue debitum sit ex delicto, siue ex contractu. Quod verum est, sed ignorantia probabilis frequentius contingit in debitis ex contractu; rarò verò in debitis ex delicto.

13 Eodem autem modo videtur philosophandum, siue debitor velit partem debiti statim restituere, & partem differre (in quo tantùm casu loquuntur Auctores) siue totum velit differre, quia ignorâtiâ eodem modo potest contingere circa totum, & circa partem.

14 Asserendum sextò, ille, qui nulla existente causâ rationabili ex dicendis sequenti dubit. non vult statim restituere, nullo modo potest absolui, etiâsi habeat firmissimum propositum restituendi, aut id mandâdi in testamento; quia est in statu peccati mortalis, & incapax absolutionis. Ita Sylvest. *restitutio*. 5. q. 7. Angel *restitutio*. 2. n. 2. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 1. §. 15. Sotus art. illo 4. vers. ex his Nauarrus c. 27. n. 68. Mercad. c. vltim. Angles. q. *de restit*. art. 2. difficult. 4 Molin. disp. 756. n. 2. Petrus à Nauarra lib. 4 c. 4 dub. 12. Cordub. q 68 punct. 1.

15 Idem docent prædicti Auctores, de eo, qui est in mortis articulo, si potest commodè restituere tunc, & renuit dicendo quòd in testamento præcipit, vt fiat restitutio. Non enim est absoluendus licet rarò contingat, vt tunc possit commode. Petrus de Ledesma 2. p. tract. 8. *de Iustitia* c. 16. concluf. 7. corollario 4. putat deberi deponi rem restituendam apud personam securam; nisi hæres ipse esset securissimus, & cui fidere posset moriens.

16 Eâdem ratione absoluendi non sunt, qui dubitantes, an aliqua ex ijs, quæ possident, justo titulo retineant, non curant, dùm viuunt, id examinare; sed solùm statuunt id oneris suis hæredibus in suo testamento iniungere, qui manifestè sunt in statu peccati mortalis.

17 Asserendum septimò pœnitenti qui primâ vice fatetur se culpabiliter non restituisse alienum, nunc tamen habere firmum propositum statim restituendi, non est neganda absolutio. Si tamen bis, aut ter, aut sæpius fuerat iussus in alijs confessionibus restituere, & tamen, cùm posset non fecit, regulariter non est absoluendus, quousque fecerit re ipsâ restitutionem. Priorem partem assertionis probat Petrus à Nauarra libro 4. cap. 4. dubit. 13. contra Mercadum, quem refert. Quia, sicut in omnibus alijs Confessarius credere potest, & debet pœnitenti tam pro se, quàm contra se, ita credere potest quod habeat tale propositum efficax, quo Deus contentus est. Secunda pars probatur; quia talis homo est in periculo proximo experientiâ ipsâ comperto iterum differendi restitutionem. Ideò non rectè Angles suprà dificultate 8. & Ledesm infra citandus putant esse probabile, etiamsi sæpe restitutionem promiserit, & non fecerit posse absolui; si dicat se habere propositum efficax. Nam idem posset de concubinario, qui sæpius iussus non eiecit domo concubinam, atque ideò secundam hanc partem assertionis docent Caietan. verbo *Restitutio*. cap. 6. Antoninus 2 parte titulo 2. cap. 8. Nauarrus cap. 17. num. 59. & 64. & cap. 26. num. 5. Martin. de Ledesma 2. parte 4 quæst. 18. artic. 8. Corduba in *Summa* quæst. 4. Toletus libro 3. cap. 17. Henrriquez libro 3. *de pœniten*. cap. 18 num. 1. Suar. *de Pœnitent*. disput. 32. section. 2. Petrus Nauarra libro 4. cap. 4 dubit. 13.

Dixi autem *regulariter non esse absoluendum*, 18 quia, vt ait Nauarrus num. 59. talis esse potest pœnitens, taleſque circumstantiæ possunt occurrere, vt confessarius debeat esse contentus solo proposito restituendi, etiamsi anteà sæpe jussus omiserit restitutionem. In quo Nauarrum sequuntur Valentia tomo 3. disp. 5. quæst. 6. punct. 7. in fin. Azor tomo 3. libro 4. cap. 34. quæst. 4. Molina tomo 4 disput. 756. n. 3. qui exemplum adhibet, vt, si Confessarius non leuiter credat pœnitentem re ipsâ restituturum statim sine morâ; quia non ea acrimonia jussa illi fuerat restitutio in alijs confessionibus, vel, si aliæ adsint circumstantiæ ad id credendum, præsertim si iniungat illi, vt non prius accedat ad Euchariſtiam, quàm restituat.

Obseruat etiam Molin. quotiès pœnitens 19 accedit cum impotentiâ restituendi, est absoluendus, si dicat se habere firmum propositum restituendi. esto, sæpiùs anteà restituere culpabiliter omiserit, & etiamsi restitutio facienda sit ex Decimis, quia Concilium Trident. dum præcipit Confessarijs ne absoluant debitores Decimarum qu. usque eas soluerint, intelligendum est loqui de debitoribus potentibus restituere, & qui non restituendo peccant. Vnde impotentes benè possunt absolui, etiamsi in exteriori foro habeantur excommunicati si in conscientiâ excommunicationem non incurrerunt, quia iam erant impotentes, quando lata fuit excommunicatio. Sed, vt dicimus in materiâ de excõmunicatione, hi monendi sunt, vt in foro externo se gerant pro excommunicatis. Si verò erant potentes, quãdo excommunicatio lata fuit, eamq; reuerà incurrerunt, non possunt absolui à peccatis extra articulum mortis, nisi priùs absoluantur ab excommunicatione ab eo, qui possit. Per Bullam verò Cruciatam possunt absolui si præstent cautionem,

Digitized by Google

tionem, de quo latè agimus in materiâ de *excommunicatione.* disput. vltima, quæ est 3. nostri Tract. de Censuris maximè dub. 34. & 35.

Dubitatio II.

Quot sint causæ excusantes in genere? & primò, an ignorantia, vel dubium quòd res sit aliena, excuset?

20 PLacet cum Valentiâ tomo 3. disp. 5. q. 6. punct. 7. omnes causas excusantes à restitutione ad septemdecim reducere, siue omnino, siue ad tempus. Nouem sumuntur ex parte debitoris: quatuor ex parte creditoris; vna ex parte ipsius rei alienæ, & tres ex parte publicæ potestatis. De quibus sigillatim dicemus in sequentibùs dubitationibus.

21 Prima causa excusans est ignorantia probabilis quòd res sit aliena, siue ea ignorantia sit facti, vt si debitor rem, quam possidet ex hæreditate, vel exemptione, donatione, aut alio contractu bonâ fide habitam, ignoret esse alienam: siue ignorantia sit Iuris, vt, si ignoret contractum, aut donationem, cuius titulo rem possidet, fuisse iustum aut nullum, aut, si ex consilio boni, & docti viri credit se non teneri ad restitutionem. Ita Valentia suprà, & Azor tomo 3. lib 4. c. 39. circa finem, & ante eos Nauarrus cap. 17. n. 82. & sequentibus, qui tamen benè addit, non esse ignorantiam probabilem, sed crassam, & supinam, minimè excusantem, quam habet is, qui emeret calicem à milite, aut à vili famulo vas argēteum; pari ratione, quam habet is, qui sciret contractum, aut titulum, quo rē possidet, à ferè omnibus doctis, & probis damnari, & tamen approbari ab vno aut alio minus docto, & timorato præsertim, si de industriâ ab ipso quæsitus, aut quæsiti sint; quia credit sibi placita responsuros. Ita etiam Toletus lib. 5. c. 26.

22 Secunda causa excusans est dubium, an res sit propria, vel aliena, quæ absque controuersiâ excusat, si dubium superueniat postquàm bonâ fide quis rem possidebat, & adhibitâ sufficienti diligentiâ adhuc maneat dubium, quia tunc melior est conditio possidentis, vt latè supradictum est disp. 5. dub. 10. Si verò non sit adhibita diligentia, non excusat, vt ibidem diximus. Pari ratione non excusat dubium, quando cum eo res accipitur, & incipit possideri; quia hic non est possessor bonæ fidei, ac proinde nihil suffragatur ei possessio, vt latè diximus eâdem disputatione dubitatione 6.

Dubitatio III.

Qualis inopia, & qualis iactura in bonis proprijs excuset à restitutione statim facienda?

ASsero primò, extrema necessitas 23
tua, vel tuorum, vel proximi, cui aliter subueniri nō potest, nisi rem alienam impendendo, excusat à restitutione, quamdiù ea durat. Est communis omnium Doctorum sententia. Ratio est; quia in eâ necessitate omnia sunt communia, iuxta dicta secundùm varias sententias disp. 9. præcedenti dubit. 9. conclusione 1.

Si quæras, an transactâ necessitate extremâ, 24
consurgat obligatio restituendi, si homo ille ad fœliciorem fortunam deuenerit? variè sunt opiniones, & philosophandum iuxta ibidem dicta; & quidem Ioannes Andreas, Adrian. Panormita. Couar. & Nauarr. c. 17. nu. 61. & alij ibidem relati, absolutè id docent, quia putant per mutuum satis succurri extremè indigenti, quod ibidem probabile esse ostendimus.

Multorum tamen, & non minus probabilis 25
opinio asserit, si accepit rem, quam consumpsit in ipsâ extremâ necessitate, nunquàm consurgere obligationem restituendi; quia tunc omnia sunt communia, & quia non tenetur ratione rei acceptæ, cùm non extet, nec ratione acceptionis, non quidem iniustæ, cùm iustè & licitè acceperit, non etiam iustæ; quia non accepit per contractum iustum. Si verò consumpsit in extremâ necessitate rem, quam acceperat à creditore ante necessitatem extremam, docet hæc communior sententia postea consurgere obligationem restituendi, quæ contracta erat ante necessitatem ex iustâ acceptione, vt si per contractum eam acceperat, vel ex iniustâ, vt, si per furtum, & vsuras &c. Ita docet Scotus, Ricard, Gabriel. Paludan. Angel. Rossell. Armill. Syluest. *Restitutio.* 5. n. 2. & alij quos sequuntur Azor tom. 3. lib. 4. c. 39. §. *altera difficultas*, & Valentia p. 3. disp. 5. q. 6. punct. 7. §. *Secus.*

Probabilis tamen est opinio Petri à Nauar- 26
ra lib. 4. c. 4. dub. 4. n. 25. qui ait consurgere talem obligationem, si ante extremam necessitatem acceperat per contractum translatiuum dominij, vt per mutuum, vel emptionem; quia re suâ propriâ sibi prouidit, nec erat in extrema necessitate rei alienæ: non tamen consurgere, si acceperat non per contractum translatiuum dominij, vt commodatum, depositum, conductum, vel etiam per delictum; quia ad actionem iustam, qua consumitur in extrema necessitate, impertinens est peccatum præcedens, aut acceptio iusta. Nec debet esse peioris condi-

Digitized by Google

conditionis eo quod habuerit apud se rẽ, quàm consumit in eâ necessitate, quam si tunc eam acciperet clàm vel aliter; quàm opinionẽ probabilem putat etiam Less. lib. 2. c. 16. n. 5. & 6. qui tamen benè limitat cõclusionem positã, & omnia prædicta, vt sint vera ad eũ, qui ita est in extremâ necessitate, vt neque in re, nec in spe propinquâ esset diues, iuxta dicta à nobis disp. 9. præcedẽti dub. 9. citat. Nã talis semper tenetur restituere, sicut ille etiam tenetur, qui tantũ extremè indiguit vsu rei, & posteà res extat, debet enim rẽ ipsam restituere, vt ibidẽ diximus, & docet etiã Sotus l. 4. de Iust. q. 7. art. 1. ad 4.

27 Asserо 2. quando debitor, & creditor simul sunt in extremâ ne cessitate rei debitæ, nõ tenetur debitor eã tradere, seu restituere creditori; sed potest sibi ipsi retinere neglecto debitore. Ita Sotus lib. 4 q. 7. art. 1. ad 4. Caietan. 2. 2. q. 62. art. 5. ad 4. Tabien. *restitutio.* 4. Ledesm. 2. p. 4. fol. 267. Ludou. Lopez. 1. p. c. 53. Toletus *de septem peccatis mortalib.* c. 39. Valent. sup. Azor c. illo 39. difficult. 1. Less. lib. 2. c. 16. n. 13. & Petr. à Nauar. lib. 4. c. 4. difficult. 5. n. 27. Qui omnes docent assertionem esse veram, etiamsi debitor non fuisset Dominus rei, vt si per furtum, rapinã, vel per vsuras eam accepisset ante extremam necessitatem. Ratio conclusionis est quam tradunt prędicti Auctores, quia in extremâ necessitate res fit communis & potest eam quisque sibi accipere, quia cessat vis, & potestas, seu ratio dominij Iure gentium introducta, & perinde se res habent, ac si numquã fuissent diuisæ. Ex quo fundamento, videtur sequi, etiamsi alter non accepisset rem ante extremã necessitatem, posse eam eripere ab altero in extremâ necessitate existente, quia tunc res est cõmunis, & fit capientis eam, & cõfirmari potest sequela; quia, si duo homines extremè indigeãt re, quæ est alterius personæ, vterque habet jus eam sibi accipiendi, & primi accipientis erit, quòd tamquàm verum supponit Less. ait enim quòd si eodem momento res à duobus sit occupata in extremâ necessitate, tunc vel est diuidenda, si potest diuidi, vel sorte distribuenda, & iuxta hanc doctrinam decidendum est, quod disp. præcedente num. 286. adiunctis præcedẽtibus in hunc locum reiecimus decidendum legantur quæ ibi diximus à n. 282. vsque 287.

28 An verò debitor possit succurrere Patri suo extremè indigẽti, neglecto creditore in eâdem necessitate existenti, problema est probabile pro vtrâque parte, quando vtrique simul non potest succurrere. Nam omnes Auctores quotquot dicunt teneri debitorem rem creditori restituere existenti in pari necessitate, vt sunt Scot. Rich. Palud. Gabr. Angel. *restit.* n. 3. Rossel. eodẽ verb. n. 1. Syluest. *restit.* 5. n. 2. Armil. n. 26. Ioan. à Med. q. 3. causa 4. ad 5. & alij. Item aliqui ex citatis pro nostra assertione. Tabien. Ledes. & Azor docent potiùs esse creditori succurrendũ, & Azor probat; quia lex Iustitiæ & Misericordiæ obligant pro creditore: pro patre verò vel matre, lex misericordiæ, & pietatis maior est autem obligatio Iustitiæ, quàm pietatis; sed hoc facilè negari potest; quia pietas videtur strictior, & perfectior virtus quàm Iustitia, idque tenere videtur D. Tho. 2. 2. q. 31 art. 3. Vnde Sotus, Ludouic. Lopez. Tolet. & Less. suprà Vazq. c. 1. de eleemosyn. dub. 9. n. 73. & 74. & Bonacin. disp. 3. q. 4. punct. 6. n. 14. docent potius patri esse succurrendũ, quàm creditori imò & vxori, & filijs debitoris. Idẽq; docent Tolet. Less. & Bonac. de fratribus debitoris; tamen id negant Sotus, & alij maximè Vazq.

Asserendũ tertiò non solùm extrema; sed etiam grauis tuæ vel proximi (qualis est periculum morbi, magnę famis, nuditatis, captiuitatis, vel diuturni, ac tetri carceris, vel similium afflictionum) excusat à restitutione quamdiu durat. Vtrum autẽ si venerit ad lautiorẽ fortunã, teneatur restituere sic acceptũ vel nõ vtrumq; est probabile iuxta dicta eâdẽ illa dub. 9. disp. præced. & philosophandũ iuxta varias sententias. Legãtur quæ ibi diximus. §. *In hac re* n. 268. Et quidem ferè eodem modo philosophãdum est in graui & in extremâ necessitate. Legantur quæ ibidẽ diximus à n. 273. vsque ad 275. 29

An verò creditori existenti in necessitate simili debeat restituere, pars affirmatiua adhuc probabilior est in hoc casu quàm in casu extremæ necessitatis. Quamuis Less. lib. 2. c. 16. n. 20. etiã in hac necessitate putet probabile esse potiorem & præferendam conditionem eius, penes quem res est siue fuerit habita ex cõtractu siue per furtũ; quia etiam in hac necessitate omnia sunt cõmunia, vt multi docent Auctores citati disp. 9 præced. dub. illa 9. n 256. concl. 2. qui, si consequẽter loquantur, tenentur hoc asserere. Solùm est aduertẽdum Lessium non extendere hoc ad amissionem honoris, aut periculi cadendi à statu, quæ mala aliqui computant inter graues necessitates, vt diximus dub. illa 9. suppositione 1. 30

Asserendum quartò, magnum periculum salutis animæ tuæ, vel tuorũ excusat te à restitutione statim faciendâ, quoũsq; cesset tale periculum, vt, si periculum sit, ne ipse ob fragilitatẽ in desperationẽ prę impatiẽtiâ incidãs, ne vxor, vel filiæ præ inopiâ se prostituant; ne filij fiant latrones. Ita Less. lib. 2. c. 16. dub. 1. n. 21. ex D. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 8. Scotus dist. 15. q. 2. §. vlt. Henriq. Quodl. 6. q. 24. Ita etiam Rebell. lib. 2. q. 17. sect. 4. n. 27. Nauarrus c. 17. n. 57. & colligitur ex Toleto de septem peccatis c. 33. in fine, qui hãc necessitatem inter graues computat. Ratio est; quia infirmitates animorum magnæ sunt, quæ non facilè vinci possunt, & quisque magis tenetur animæ suæ, & saluti suorum consulere, quàm debita soluere. 31

Notat autem Less. quòd periculũ hoc debet esse probabile, ita, vt non supperat alia cõmoda ratio eius auertendi, nisi differendo solutionẽ. 32

Digitized by Google

Hoc etiam docet Cordub. in *Sum.* quæst. 68.
33 punct. 1. Petrus à Nauarra lib. 4. c. 4. dub. 7. n. 38. §. *Sed ex primo exemplo.* Qui Auctor benè limitat cum Ioanne à Medin. C. de *restitutione* q. 2. *ad secundum argumentum*, quando ex infirmitate, & fragilitate timeretur peccatum, seu ex vehementi passione; quia in eo casu irrationabiliter esset inuitus creditor, si nollet, vt retineat, & differat solutionē, cùm potius teneretur donare ad impediendum peccatū ex infirmitate.

Asserendum quintò, debitor non tenetur re-
34 stituere pecunias cum detrimento vitæ, honoris, aut famæ. Vnde potest differre restitutionē quousque sine tali detrimento possit restituere. Ratio est, quia nemo tenetur restituere res inferioris ordinis cum detrimento bonorum ordinis superioris. Est communis omnium Doctorum sententia. Caietan. 1. 2. q. 62. art. 3. & 8. Et omnium Auctorum infrà citatorum. Et quamuis aliqui illorum cum Soto hoc limitent, quando excessus non est nimius: tamen probabilius est vniuersaliter hoc esse verum, vt cum alijs defendit Nauarrus c. 16. n. 44. & c. 17. n. 89. quē sequitur Azor. tom. 3. lib. 4. c. 39. difficult. 4. & alij quos retulimus disp. 7. dubit. 11. concluſ. 6. Scilicet Medin. Innocent. Panormitan. & alij Canonistæ. Huc spectat Regula Scoti in 4 dist. 15. q. 2. art. 4. communiter à Doctoribus recepta, scilicet, solutio differri potest vel omitti, quoties Dominus rei, rationabiliter debet velle differri, vel omitti. Ex quâ regulâ sumitur ratio conclusionis; quia nemo tenetur restituere, quando dominus non est rationabiliter inuitus; sed, quando debitor non potest restituere sine detrimento bonorum superioris ordinis, non censetur dominus rationabiliter inuitus, ergo neque debitor tenetur restituere. Ita præter citatos Petrus Nauarra lib. 4. c. 4. n. 46. Less. c. 16. n. 21. Clauis Reg. lib. 10. tract. 5. c. 8. n. 4. Molin. disp. 754. n. 2. vers. *Sicut autem notabile.* Sa. verb. *restitut.* n. 25. Valent. sup. & aliqui Thomistæ. Rectē autem notat Molina vers. *quando per confessarium.* Quod nisi se offerat persona satis tuta, per quam sine infamiæ periculo restitutio fieri possit, differēda est. Legantur circa doctrinam huius assertionis, quæ dicemus disp. 12. in 3. parte *disputationis* vbi n. 207. & seqq. auctores, & rationes expendam. Quamuis non sit omnino improbabile, quando debitor potest restituere sine notabili detrimento bonorum superioris ordinis, teneri.

35 Ex hac assertione colligitur quod diximus dubit. illâ 11. disp. 7. nuper citata scilicet fœminam non teneri manifestare filium ex adulterio esse conceptum ad impediendum damnum legitimorum, vt cum multis Auctoribus ibi diximus, ac per consequens non negandam illi esse absolutionem, si id reticeat ad vitandam infamiam, aut periculum vitæ, vt patet ex c. *officij de pœnitentijs & remissionibus.* Quā de re iterū redibit serm. disp. 12. eodē n. 207. & 210

Item sequitur non teneri restituere, qui id 36
non potest absque notabili detrimento valetudinis, sicut famæ, aut vitæ. Ita Molina loco citato, & alij.

Quæ, vt intelligantur, scire oportet tristi- 37
cēm esse ordinem bonorum, infimum, medium, & supremum. Infimi ordinis sunt pecuniæ, & res pecuniâ æstimabiles, vt frumentum, vinum,, ager, oppidum, &c. Medij verò ordinis, honor, & fama: supremi tandem, vita libertas, sanitas, virginitas, membra.

Asserendum sexto, quando debitor non po- 38
test statim restituere sine notabili iactura, & damno in suis proprijs rebus, licitè potest restitutionem differre, nisi ex dilatione simile damnum pateretur creditor. Cōtra hanc assertionem sentiunt Richard in 4. distinct. 15. art. 5. q. 4. ad 5. Archidiacon. in c. *Si res.* 14. q. 6. Raynerius, Bern. Hostiens. & Innocentius in c. *Cum tu, de vsuris* Astensis in *summâ.* lib. 1. text. 32 art. 11. q. 3. & alij, qui vniuersaliter docent nullam necessitatē, præter extremam, & quasi extremam, excusare debitores à statim restituendo.

Rigida tamen nimis sententia hæc est. Ideò 39
nostram assertionem docent communiter Doctores. Scotus in 4 dist. 15 q. 2. art. 4. §. *De quinto, scilicet, quando.* Licet non loquatur in particulari casu nostræ assertionis, tamē habet hęc verba. *Creditor debet magis velle, quòd vitetur magnum incommodum proximi debitoris restituentis, quàm modicum commodum suum, vel nullum in modicâ dilatione restituentu. Ex hiı sequitur quòd, quando esset restitutio damnosa Reipublicæ, vel ei, cui fit, vel diffamatiua restituentis, vel nimis notabiliter damnosa, non tenetur ad statim restituendum.* Hæc Scotus. Idem docet Gabriel in 4. dist. 15. q. 2. art. 2. cōclus. 2. §. *Tertius casus est in quo potest restitutio differri, quando ex restitutione sequitur maius incommodum restituentis, quàm sit commodum creditoris, quod consequitur ex restitutione statim facta.* Hæc ille. Quamuis ambo hi Auctores paulò post magis strictè loquantur, docentes requiri, vt damnum debitoris, quod sequitur ex statim restituendo sit magnum, & notabiliter excedens damnum, quod sequitur creditori ex dilatione restitutionis, & quod paulò post aut successiuè poterit debitor restitutionē exequi. Ita se explicat Gabriel. loco citat. littera I. §. *sed vtrum,* & Scotus §. *ad argumēta* sic ait. *Si autem id, quod quis detinet, non sit sibi simpliciter necessarium, sed tantùm ad saluandum statum suum solemnē, dico quòd non licet alicui statum solemnem tenere de bonis* alienis; *Neque enim tantum valet Reipublicæ istius status solemnis quem tenet per non restitutionem; quantum valet fidelitas eius, & Iustitia communis.* Hæc Scotus. Docent etiam Henricus. Quodl. 6. q. 24. & Ioā à Neapoli. Quodl. 9. q. 23. quē refert & sequitur Angel. *restitutio* 3. num. 4. vbi ait necessitatem debitoris, etiamsi non sit extrema, excusare à statim restituendo. Vnde, inquit, non te-

netur

Digitized by Google

netur ſtatim reſtituere cum magno ſuo damno temporali, puta, quia oporteret vendere inſtrumenta artis, vel libros, vel capitale, ex quibus ſibi, & familiæ victum lucratur. Tunc ſi creditor non eſt in neceſſitate, poterit differre, & paulatim reſtituendo, prout melius poterit, ſatisfaciet. Pro quo facit caput. *Sicut bi*: verſ. *Inuadere* cum Gloſ. 47. diſt. & c. *ſi quis de furt*. vbi patet, quòd magna neceſſitas etiamſi non ſit extrema, excuſat à reſtitutione, debet tamen ſibi cauere à ſuperfluis, quia non poteſt viuere cum honore, & cum decẽtia ſtatus eius de alieno. Hæc Angel. Docet etiam Sylueſt. *reſtitutio*. 5. vbi n. 1. in fine. Sequitur opinionem aſſerentium, quòd debitor poteſt retinere ſibi licitè, nõ ſolùm ea, ſine quibus moreretur ipſe, vel ſui; ſed etiam ea, quæ neceſſaria ſibi ſunt ad aliqualiter decenter viuendum in aliquibus caſibus, licet non ſecundum omnem decentiam ſui ſtatus, puta æquè amplè veſtiendo, veſcendo) & dotando. Quoad n. 4. q. 4. in fine repetit his verbis. Non tamen debent tales ita lautè viuere, veſtire, & filias magnis dotibus nuptui tradere, ſicut, ſi non eſſent obligati ad reſtitutionem, ſed debent parcè viuere, & paruas dotes tradere, & ſi non poſſunt filias tradere nobili, vel mercatori, tradant artifici, vel plebeio, & alia ſuperflua reſecent. Et q. 3. n. 3. §. 4. docet poſſe licitè differre reſtitutionem, quando, ſi ſtatim fieret, redundaret in magnas expenſas reſtituẽtis, & generaliter, ſi redundat in paruum commodum domini, & in magnum damnum reſtituentis, puta, ſi oporteret vendere inſtrumenta, quibus viuit, aut artem relinquere; niſi dominus eſſet in æquali, aut quaſi æquali neceſſitate. Hæc Sylueſt.

40 Docet etiã Antonin. p. 2. tit. 2. c. 8. poſſe differri reſtitutionem, quando ex reſtituendo ſtatim ſequeretur probabile damnũ ſpirituale, vel temporale notabile ipſius reſtituentis, vel aliorum, quod præponderet damno creditoris ex carẽtiâ illius rei, & paulò poſt adhibet exẽpla, vt ſi non poſſit fieri ſtatim ſine magnis expenſis, eo quòd dominus abſens ſit, & ſperatur paulò poſt ſine illis fieri poſſe, vel, ſi neceſſariũ eſſet vendere inſtrumenta artis, quibus ſe, & ſuam familiam ſuſtẽtat, & quibus lucrabitur, vt paulatim reſtituat, vel, ſi ad tãtam deuenit paupertatẽ, vt non poſſit ſibi, & filijs prouidere de victu, & veſtitu. & cùm ſint alicuius nobilis conditionis, mendicare nimis erubeſcunt, & laborare neſciunt, vel non poſſunt, quia paruuli, vel infirmi. Hæc Anton. Probatq; nam reſtituẽdo ſtatim, exponeret ſe, aut ſuos periculo peccãdi.

41 Docent etiam noſtram aſſertionem magis in particulari adhibendo exemplum eius, qui non poteſt ſtatim reſtituere, niſi domum vel predium, vel alias res ſuas vendat multò minoris, quàm valent, & poſteà ſperat pretio iuſto venditurum, vel aliunde habiturum vnde reſtituat. Hoc (inquam docent Caietan. 2. 2. q. 62. art. 8. & in Summ. verb. *reſtitutio*. c. 6. Sotus 4. de *Iuſtitiâ*. q. 7. art. 4. §. *Poſt hæc proximè*. Armil. verb. *reſtitutio*. n. 32. Verùm hi tres Auctores limitant ad caſum tantùm, quo debitum ſit ex contractu iuſto, non verò ex delicto.

Sed Auctores alij multi expreſsè docent 42
noſtram aſſertionem, etiamſi debitum ſit ex delicto, vt ex furto, vſuris, &c. Ita Ioannes Medin. C. de *reſtitutione*, q. 3. §. *Ad aliud quod*. 4. & ſequenti. Conarru. Regul. *Peccatum* in princip. n. 2. Cordub. in Sum. q. 68. punct. 1. Antonin. ſup. Nauarrus c. 17. n. 57. Petrus à Nauarra lib. 4. c. 4. dub. 7. n. 40. §. *Secundo ex eâdem regulâ*. Valentia tom. 3. diſp. 5. q. 6. punct. 7. §. *Quarta cauſa*. verſ. *illud quoque*. Rebell. lib. 2. de reſtitut. q. 17. ſect. 4. n. 22. qui citat Ludouicum Lopez 1. p. c. 218. qui duo Auctores putant magnum damnum ſufficiens ad dilationem conferi, ſi duplò maius ſit quàm creditoris. Docet etiam Bartholom. à Medin. c. 14. §. 23. fol. *Mihi*. 172. Mercad. lib. 6. de *reſtitut*. c. 18. §. *Muchos alegan*. & circa finem capitis. Toletus lib. 5. c. 24. §. *dico* 3. Molin. tom. 4. diſp. 754. §. *Quando detrimentum*, Azor. tom. 3. lib. 4. c. 39. difficult. 3. vbi refert. Roſſel. verb. *reſtitutio*. 16. n. 1. & Tabienam eodem verb. q. 4. Item Leſſ. lib. 2. c. 16. dub. 1. concluſ. 3. n. 21. Bonacin. diſp 1. de *reſtitut*. q. vltim. punct. 1. à n. 19. & alij multi apud illum, & alios citatos.

Ratio aſſertionis eſt; quia (vt ait Scotus, 43
quem ferè omnes citati ſequuntur) in eo caſu creditor debet dilationem concedere. Vnde actũ debito conſentit in dilationem, etiamſi fortè actũ elicito repugnet & nolit eam concedere, quo caſu non eſt attendendum ad elicitum, ſed ad debitum.

Hanc tamen rationem impugnant Caietan. 44
Sotus, & efficacius Molina; quia creditor non tenetur conſentire in eam dilationẽ, ne debitor in ſuis bonis detrimentum patiatur; ſed poteſt vti Iure ſuo, petendo debitum; ſed Leſſ. Rebel. Bonacin. & alij dicunt non teneri quidem creditorem ex Iuſtitia ad cedendum jure ſuo, teneri tamen ex charitate. Quod ex Piſanella affirmat Gabriel. loco citato.

Rectè tamen inſtat Molin. nec ex charitate 45
teneri, aliàs dicendũ eſſet, conſequenter peccare mortaliter omnes creditores diuites, qui in iudicio viâ executionis ſua debita exigunt, vſque ad venditionem bonorum debitoris in publicâ ſubhaſtatione, vbi regulariter vendi ſolent vili admodùm pretio, cum non leui detrimẽto debitorum. Vnde Caietan. Sotus, & Molin. docẽt impotentiam debitoris eſſe, quæ illum excuſat, non verò cõſenſus debitus creditoris. Sed certè ex ipsâ impotẽtiâ debitoris excuſante ſequitur, vt creditor teneatur ex quâdam æquitate Iuris, licet non ſub culpâ, ſaltem lethali conſentire in dilationem. Quod ſolum voluerunt Scotus, & alij, vt rectè notauit Petrus Nauarra n. 35.

Quod autẽ in iſto caſu excuſetur, ſiue debitũ 46

Digitized by Google

fuerit ex contractu, siue ex delicto, probant; quia in vtroque casu æquè impotens est, & æquale detrimentum patitur, ergo, si in conscientiæ foro excusat impotentia, cùm æqualis sit impotentia, æquè excusat.

47 Notandum tamen consulto nos dixisse in assertione, excusare notabile detrimentum in suis proprijs rebus; quia absque vllâ controuersia est in confesso apud omnes citatos Auctores, si detrimentum, seu iactura tantùm sit in rebus debitis, & quæ sunt creditoris, quibus se spoliat, qui soluit, quantumuis sint magni valoris, non posse differri restitutionem; imò, quanto pretiosiores sunt, eo maior est obligatio restituendi.

48 Pari ratione. Si detrimentum solùm esset in non lucrando cum reaut pretio, quo se priuat restituendo, non potest differre restitutionem, vt notant Caietan. Sot. Nauarrus n. 59. & plerique ex citatis Auctoribus, quorum nemo repugnat. Ratio est; quia tunc nihil amittit de suo, sed solùm desinit lucrum facere de alieno, seu de alteri debito; æquitas autem non dictat alteri carendum esse rebus sibi debitis, vt tu ex illis lucrum capias. Quod tamen intelligendum est, nisi lucrum quæras, vt alijs creditoribus etiam satisfacias, quibus alioquin soluere non poteris; quia tunc contra rationē, & æquitatem est, vt vnus creditor velit sibi statim restitui, cum tanto aliorum creditorum incommodo, quod dilatâ solutione vitari potest. Ita Ioannes à Medina C. de *restitutione* q. 5. vers. *Dixi notanter* Cordub. q. 68. punct. 3. Petrus à Nauarra sup. dub. 8. n. 52. Less. sup. n. 24. Petr. à Ledesma p. 2. tract. 8. de *Iustitia* c. 16. post 7. conclus. difficult. 1. dicto. 1.

49 Notandum etiam cum Molin. si probabiliter timeatur debitorem postea oblatâ occasione nihil facturum, vt, si iam repertus sit infidelis, tunc cogendum esse ad statim faciendam restitutionem, etiam cum illo detrimento.

50 Notandum præterea consultò nos dixisse in assertione, *nisi ex dilatione restituendi simile, aut fere, damnum pateretur creditor*, quia tunc omnes fatentur potiorem, & præferendam esse conditionem creditoris, esseque rationabiliter inuitum, si illi non restituatur. Ita Valentia sup. punct. 7. caus. 4. Azor suprà difficult. illâ 3. Clauis Regia sup. n. 17. Molin. suprà vers. *Quando verò*. Bañez 2. 2. q. 62. art. 8. dub. 2. conclus. 1 Aragon. ibidem conclus. 3. Salon, ibidem controuers. 3. Vasq. *de restitutione* c. 10. dub. 1. Less. sup. n. 31. Petrus Nauarra suprà n. 53.

51 Superest tamen disputandum; an possit quis licitè differre solutionem ne cadat à suo statu, in quo non solùm dissentiunt Richard. & alij citati contra nostram assertionem 6. Sed etiam ex ijs, qui eam sequuntur. Ioannes à Medin. C. *de restitut.* q. 5. §. *est iam dubitatio*. & Caietan. 2. 2. q. 62. art. 2. Molin. disp. illâ 754. §. *Quando verò* Negant licere differre restitutionem, ne quis à suo statu cadat etiamsi sine suâ culpâ, & restante fortunâ deuenerit in eas angustias, & necessitatem, vt non possit restituere, nisi cadendo à suo statu. Probant, quia per legem naturalem, & diuinam non furandi, non minus prohibetur rei alienæ detentio, quàm acceptio; sed pro sustentando statu non licet aliena inuito domino accipere, etiāsi homo debeat manibus laborare, ergo nec ob eamdē causam poterit aliena retinere. Quare non tenetur creditori cōsentire in talem dilationē, ne alter à suo statu decidat.

52 Secundò probat Molin. quia sicut homines affluente fortunâ, & adquirendo diuitias, ab inferiori statu conscendunt ad superiorem, sic etiam sine culpâ eorum; sed fortunâ restante pari debent descensum à superiori statu ad inferiorem, quandoquidem ex naturâ rei spectataque conditione humanâ, non magis vni, quàm alij est debitus superior status.

53 Tertiò, quia etiam in foro exteriori quando habet locum cessio bonorum, debitor spoliatur omnibus suis bonis, relictis tantùm illi tenuibus vestibus, quibus se tegat (vt dicemus dubit. sequenti) & quamuis per leges positiuas aliquibus debitoribus, vt facientibus donationem omnium suorum bonorum; Clericis, militibus, consanguineis ascendentibus, vel descendentibus, concedantur aliqua bona & nobilibus etiam (Hispanicè *Hidalgos*) ne incarcerentur propter debita: tamen id priuilegium est ob commune bonum factum. Ex quo planè colligitur hoc in alijs debitoribus non habere locum, sed teneri in conscientiā ad soluēda debita; etiamsi à statu cadant, & cogantur officia mechanica exercere, vel mendicare. Vnde mali (vt ait Molin.) ex his legibus aliqui inferunt, posse sibi retinere aliqua bona necessaria, ne à statu cadant. Quin potius Molin. asserit prædictas leges tantùm habere locum in exteriori foro, at in interiori non esse securos debitores illis vtentes.

54 Addit tamen Molin. contrariam opinionem non carere probabilitate, dummodò intelligatur, quando esset verisimilis spes, & coniectura, eum debitorem paulatim adquisiturum vnde restituat, & simul cōseruaturum suum statum, ab eo non decidendo, non tamen quando ex dilatione solutionis, spes non est restitutionis faciendæ, vt si eius ingenij sit, talesque circumstantiæ concurrant, vt potius sit præsumendum, eum indies minus habiturum.

55 Asserendum sep: imò nihilominus est; ille, qui iustè obtinet talem cōditionem, & statum, vt ei sit ignominiosum manibus laborare, aut ex mēdicato viuere, & nisi hoc faciat, non potest statim restituere, licitè potest restitutionem differre quousque possit commodius eam facere. Hæc assertio cum hac limitatione est de mente Scoti, & Gabrielis suprà, vbi solùm negant posse retinere statum solemnem, & eam expresè docent Angel. Syluester, & Antonin.

Antonin. quorum verba retuli assert. præcedenti: Item Nauarrus c.17.n. 63.§. *infertur* 60. Vbi etiam limitationem adhibet his verbis, *dummodò curet ne quid in alios vsus, quàm in necessarios, & decentes impendat, quo reliquâ re aliquid & paulatim restituere possit.* Et Sotus lib.4.q.7.art.4. circa finem. §. *Postremum hic* vbi ait. *Si nobilis est, non tenetur manuales operas exercere, nec mendicare; tenetur tamen omnem pompam deponere, & vilius, & abiectius ac miserè viuere; & hoc satis est. Nam etsi in tali necessitate non posset licitè aliena rapere, benè tamen potest particulam retinere, vt viuat in eo statu, quem bonâ fide adquisiuit.* Sotum omnino sequentur Bartholom.à Medin. suprà fol.mihi. 172. Toletus lib.5.c.27.§. *Tertiò secundum ferè.* Petrus de Ledesma p.2.tract.8. c.16. post septimam, conclusionem, qui dicto quartò, addit etiam esse veram nostram assertionem, quandò quis iustè acquisiuit statum; sed eum conseruat partim cum bonis iustè adquisitis; & partim cum adquisitis iniustè. Posteà §. *Aduiertase*, docet in dubio, an sit graue detrimentum debitoris, & leue ex parte creditoris, semper esse inclinãdum in fauorem creditoris, quia eius conditio est potior, & præferẹnda. Consentit etiam Mercado lib.6.c.vltimo vbi sic ait. *Si es publico que la hazienda no es suya, nadie lo puede absoluer hasta que pague realmente, o se cõcierte con el acreedor aunque aya de quedar pobre, porque de mas que no está dispuesto el penitente, se suele seguir graue escandalo en la Iglesia viendo confessar, y comulgar aquien tiene tanta hazienda vsurpada. Si es secreto, la mayor piedad, que los sabios piadocissimos aprueuan, es no obligarle aquedar tan desnudo que ande de puerta en puerta, sino que de tres partes restituya las dos de vn golpe; y con la otra se mantenga pobremente pagando la resta, como fuere ganando. De modo que no este jamas largo de dineros, ni crezca ni medre hasta que esté del todo libre. Y harta licencia es permitirle no mendigue, auiendo, segun razon, de mendigar.* Hæc Mercado. Idem tenet prorsus Cordub.q.illâ 68.punct.3. Petrus à Nauarrâ lib.4.c.4.dub.7.n.45.§. *vnde crederem.* Valentia, & Rebell. sup. Azor sup.§. *sed est notandum.*

56 Ratio autem nostræ assertionis est, quia tantùm damnum, & impotentia moralis intercedit, imò maior in casu huius assertionis septimæ quàm in casu sextæ; sed illa impotentia excusat, vt vidimus, secundum Caietan. Sot. Molin. & alios. Ergo & hæc: æquitas enim non postulat, vt creditor cum tantâ debitoris iacturâ (quę vt dixit Antonin. secum adducere solet periculum animæ) velit sibi non adeò egenti restituat. Et quidem quando est spes quòd posteà poterit restituere, probabilissimâ est nostra assertio: quando verò non est talis spes, non est tàm certa sententia; quia ferè omnes citati Auctores supponunt restitutionem posteà faciendam; non tamen est improbabilis (vt vult Molin.) quia vt asserit Petrus à Nauarra dub. 9.n.55.§. *ex his colligo.* existente rationabili causa, sicut non est peccatum restitutionem differre, ita non erit peccatum numquam restituere, si numquam dicta causa cesset. Non enim est ratio cur hodie magis quàm cras talis debitor excusetur, perseuerante eâdem rationabili causâ. Quæ tamen ratio Nauarræ non habet locum in casu sextæ assertionis, in quo, nisi posteà speraretur maius lucrum, non incurreretur modò detrimentum excusans; sed statim teneretur restituere; ac proinde in eo casu apponunt omnes Auctores conditionem futuræ restitutionis posteà faciendæ, &, quia simul plerique tractant de casu septimę assertionis nostrę. Ideò simul omnia confundunt.

Nobiscum etiam sentit Rebell. lib. 2. q.17. 57
sectione 4. his verbis. *Tertia conclusio: quando, nec modò, nec posteà debitor restituere vale, nisi à statu decidat, & mendicare cogatur, humanitas postulat, vt à Confessario non cogatur restituere (modò debita non sint per iniustitias, vt furta, usuras, &c. contracta) idq; non solùm si nobilis sit, vt vult Sotus, sed etiam quicumque sit (quod intelligo vt benè Azor.) talis conditionis & status, vt ignominiosum ei sit ex mendicato viuere, secus si infimæ sortis sit, cuius sortis homines solent ex mendicato viuere.*

Iam verò asserendum est 8. is qui rapinis, aut 58
fraudibus, seu vsuris ad honorabilem statum peruenit, tenètur etiam cùm amissione status vsque ad mendicitatem, aut manuum laborem, statim restituere. Ratio est; quia id non tàm est statum suum amittere, quàm alienum dimittere, & ad suum reuerti. Ita Sotus, Petrus à Nauarra, Mercad. Bartholom.à Medin. Valentia, Rebell. & Less. suprà. Rodrig. verb. *Restitution.* c.45.concluſ.6. Bonacin. de *Restitutione* disp.1. q.vlt.punct.1.n.24. Clauis Regia sup.n.36. & alij.

Idem docent ijdem Auctores de eo, qui iu- 59
stè quidem adquisierat, & erat in statu honorabili; sed suâ culpâ v.g. ludis, comessationibus, superfluis sumptibus ad eas angustias redactus est, vt non possit debita contracta soluere; nisi à statu cadendo, quod notandum dicunt pro quibusdam nobilibus, qui debita sine fine cõtrahunt, vt suprà conditionem sui status expendant, quamuis in hoc postremo non conueniant Valentia, Petrus Nauarra, & Rebell. & Bonacina suprà. Cùm quibus consentiunt Bañez, Aragon, & Salon suprà citati à Bonacina; sed Lessius n.26. Nauarrus n.63. Medin.q.6. dub.1. & alij multi non excusant contrahẽtem debita ex delicto, & hoc mihi probabilius videtur; neque enim æquitas postulat, vt hi nebulones scortatores, & decoctores permittantur cum detrimento creditorum similia debita contrahere, & non restituere pro conseruando statu, quem non proprijs, sed alienis bonis conseruant.

Ex dictis infero non mihi placere quod 60
Azor.tom.3.lib.4.c.39.difficult.3. asserit, scilicet, vsurarium, seu furem, non teneri ad restitu-

Digitized by Google

tionem cum amissione ; & iacturâ sui status. Idemque probabile putat de filijs, qui scienter & malâ fide succedunt patri in prædictis bonis, malè acquisitis. Pro quâ doctrina refert Azor. Scotum, Gabrielem, Angel. Sylvestrum, & Tabienam locis citatis; quod non possum non mirari, nemo enim ex his Auctoribus locutus est in particulari de his malefactoribus; sed doctrinam generalem tradiderunt, & ex eorum ratione planè colligitur, non loqui de his ; quia æquitas non postulat, vt creditores debeant velle tales malefactores vsurpantes sua bona, ea retinere, ne cadant ab eo statu iniustè adquisito, vt Sotus, & omnes alij Auctores post eum adnotarunt. Ideò rectè Bonacin. n. 26. docet filium vsurarij, teneri ad restitutionem, etiamsi eam facere non possit sine mutatione status acquisiti per vsuras: limitat tamen duplici limitatione probabili. Prima est, vt non adsit infamia, quod consonat his, quæ diximus supra asfero. 5. quia fama est res superioris ordinis, quàm pecunia; tunc enim satis est, vt paulatim restituat, ne se infamet, vt rectè Mercado sup. & Less. n. 29. & 30. Secunda conditio est, nisi forte bonâ fide possideat nesciens, vel dubitans bona, quæ possidet, iniustè esse adquisita; tunc enim melior est conditio possidentis, in quo cum Bonacin. consentiunt prædicti Auctores maxime Azor. c. illo 39. Clauis Regia lib. 10. tract. 5. c. 6. n. 3. Valentia tom. 3. disp. 5. q. 7. punct. 7.

61 Illud autem probabile puto posse scilicèt differre restitutionem eum, qui statum illum suum iustè obtinebat, & calamitas incidens ad eas angustias eum redegit, vt debita ex delicto conflata non possit soluere sine sui status amissione ; atque ita videntur intelligendi Valentia suprà §. *illud, quod* & Cordub. q. 68. punct. 3. opinione 2. qui fauent Azorio, & citant Antonin. & Nauarrus n. 57. qui tamen Auctores id tantùm affirmant, loquentes de casu sextæ conclusionis. Et quidem melius hoc declarat Petrus Ledesma Tract. 8. de *Iustitiâ* c. 16. post cõclus. 7. difficult. 1. dicto. 7. docens posse prædictum retinere necessaria ad statum pristinum conseruandum, quem ante maleficia iustè retinebat ; intelligè tamen dummodo non sit de rebus alterius, quæ adhuc extent apud ipsum in propriâ specie.

62 Quod autem diximus de infamiâ non subeundâ, intelligendum est, quando pater vsurarius, & eius filius communiter habebantur viri probi, & bonæ famæ. Secùs tamen est, quando communiter scitur ea bona esse malè adquisita. Nam tum potiùs scandalum generat, si ea retineat, & ædificationem bonamque famam, si ea restituat cum amissione status, & necessitate laborandi, aut mendicandi. Ita Less. sup. n. 29. & 30. Mercad. sup. Bonacin. n. illo 26.

63 Accedit quod omnes Auctores in assertione 6. nostrâ citati affirmant iacturam, seu detrimentum in proprijs tantùm bonis excusare; nõ verò in alienis à statim restituendo ; bona autem vsurarij aut malefactorum, de quibus loquimur, aut sunt aliena quando extant in specie, aut, quasi aliena, quando extant in effectu, id est in bonis ex alienis cõparatis. Et ob hanc solam rationem probat hoc Petrus à Nauarrâ sup. n. 43. quia damnum (inquit) hoc non proprium, neque in bonis proprijs reputari debet, sed est dimittere alienum. 64

Infero secũdò, ex dictis non admodum mihi placere quod asserit Less. lib. 2. c. 16. dub. 11. n. 25. cui facit Rodrig. verb. *restitutio.* c. 45. cõclus. 5. circa fin. scilicet quòd, si vir nobilis non possit statim soluere, nisi priuet se omni obsequio famulorum & equorum ; ita, vt cogatur abstinere à consortio sui similium, poterit differre restitutionem, donec absque iactura sui status iustè adquisiti possit restituere. Hoc inquam, mihi non placet, imò nec videtur admodum probabile, si stemus in solo Iure naturæ, & secluso omni priuilegio legum (de quo Less. & Rodrig. nihil dicunt. Nos verò dicemus assertione sequenti.) Patet hoc ex doctrinâ traditâ, & ex omnibus citatis Auctoribus qui tantùm concedunt posse retinere, quæ necessaria sunt ne cadat à statu Iustè obtento, ita vt mendicare cogatur, aut manibus laborare.

Asserendum est 9. tam Iure Cæsareo, quàm 65
Iure Regni Castellæ, multæ personæ habent priuilegium, vt non possint pro debitis ciuilibus, & quæ non habuerunt ortum ex delicto, conueniri in Iudicio, vltra id, quod commodè facere possint, nec in carcerem detrudi. Hoc autem est secundum Gloss. in l. *Verum* . ff. *Pro socio.* & secundum legem Castellæ 15. tit. 10. partit. 5. vt arbitrio prudenti Iudicis debeat ei relinqui competentia alimenta pro ratione conditionis, & status personæ, cæterarumque circumstantiarum concurrentium & l. *in condemnationem.* ff. *de regulis Iuris,* dicitur *ei, qui condemnatur in id, quod potest, deduci debet, ne egeat,* & Instit. de *actionib.* §. vltimo dicitur. *Inhumanum videtur spoliatum fortunis suis, in solidum condemnari.* Quomodo autem sit hoc taxandum, tractant Gutierr. *de Iuramento confir.* p. 3. c. 15. Gregorius Lopez in dictam legẽ & Molin. disp. 413. Multi autem sunt qui gaudent hoc priuilegio.

Primò eo gaudent socij respectu aliorum 66
sociorum in contractu societatis. Secundò omnes ascendentes comparatione descendentium, & è contra descendẽtes cõparatione ascendentium per legem primam nostri Regni tit. 15. partit. 5. Tertiò omnes, qui fecerunt donationem omnium suorum bonorum; sed cum certis limitationibus per legem *Intereos,* ff. *de re iudic.* & in Regno Castellæ per l. 17. & 21. Tauri & l. 4. tit. 4. partit. 5. & l. 5. tit. 6. lib. 5. *nouæ recollectionis.* De quibus Gutierrez, & Molin. suprà. Quartò miles dum in militiâ versatur. l. *Miles* & l. *Item miles.* ff. *de re iudic.* Quintò, ij nobiles,

Digitized by Google

biles, quos in Hispania vocant *Hidalgos* per leges Castellæ 3.4.5.& 6. tit.2.lib.6.nouæ recollectionis. Non possunt spoliari domo, equo,& armis,& l 9.tit. 1. Eiusdem libri 6. prohibetur executionem fieri pro debitis in equo,& armis omnium, qui habent equum, & arma, nisi debeant ipsi Regi. De quo priuilegio latè tractãt Couarru.2.variar.c.1.n.4. Gutier. *de Iuramento confirm.* p. 1. c. 16. Antonius Gomez in l. 79. Tauri. Villalobos in Antinom. litterâ V. n.3. Azeuedo & alij,& Molin.disp.79.Sextò,Clerici omnes, qui priuilegio fori gaudent iuxta Trid.sess.23. de *reform.* c. 6. etiam conueniri non possunt nisi quantùm commodè facere possunt, sicut de militibus dictum est,quia milites Christi sunt, & colligitur apertè ex c.*Odoardus*.de *solutionib.* & docent Gloss. & Barthol. l. *miles* in principio ff. *de re Iudicata.* Panormitanus & alij c.*Odoardus*. Couarru.2.*variar.*c.1. n.9.Gigas de pensionibus c.35.n.8. Gutierrez. c.illo 16.n.23. & Fusius c.17. à n.1. Gregor. Lopez l.26.tit.6. partit.1. verb. *Vn clerigo á otro* Molin.disp.571.§. *Clericus.* Septimò, eodem priuilegio gaudent maritus debens vxori etiam dotem.& vxor debens marito. Octauò,patronus debẽs liberto, & libertus suo Patrono iuxta l.*Sunt qui* & sequant. ff. de re Iudic. & lib.1. tit.15. partit.5.

67 Prædictis priuilegiatis videntur annumerandi in Regno Castellæ,saltem ex vsitatissimâ consuetudine,omnes equites (non solùm ordinum militarium, qui milites sunt; sed etiam omnes tituli,imò & omnes maioratum habentes) qui numquam in iudicio coguntur vltra id, quod facere possunt, & relinquuntur illis competentia alimenta,quod videtur fateri Ioannes à Medin.C.de *restitut.*q.5.§.*secundò id apparet in casu proposito*, vbi sic prosequitur. *Quia Imperator, vt fertur, solet ad instantiam huiusmodi nobilium, qui nihil,nisi,quod restitutioni est obnoxium habent, eis schedulam, dare,* quâ possint paulatim creditoribus satisfacere; dicere autem hoc fieri non posse,videtur difficile,maximè cùm nobiles & milites secundum Iura cogendi non sint, vt bonorum cessionem faciant; sed in restitutione creditoribus agendâ, dedutitur ne egeant, vt habetur l.*Miles*.ff. *de regulis Iuris.*Hæc Medin,*in argumentis contra suam sententiam.*

68 Multæ sunt difficultates circa prædictas leges,& priuilegia, quæ legi possunt apud citatos Auctores. Hic solùm aduerto primò,his priuilegiatis, non esse à Iudice relinquendum in alimenta quantum insumebant dùm erant in suâ prosperâ fortunâ, & dignitate; sed quantum par est, vt homo in eâ paupertate positus,parcius viuendo, iuxta præsentes circumstantias insumet cum minori, quoad fieri possit,detrimento creditorum, vt ex Paulo Castrensi, & alijs notant Gutierr.*de Iuramento confirm.* p.3.c. 15.n.8.Molin.disp.413.§.*Priuilegium hoc.* Imò secundum eosdem Auctores, & alios, quos referunt, si talis homo habeat aliquos redditus annuales ex patrimonio,vel aliunde, aut officiũ, vel aliquid aliud, omnia hæc computanda sunt in partem alimentorum, ita, vt habitâ congruâ sustentatione,pro ratione suæ conditionis,reliqua omnia vendantur,vt soluantur debita.

Aduerte secundò hæc priuilegia non transire ad hæredes, neque ad fideiussores, vt cum alijs tradit Molin.disp.413.circa finẽ.Quamuis fideiussor possit ijs gaudere, si cautelâ vtatur; ita vt tamquàm defensor debitoris, iudicium suscipiat loco & nomine ipsius. Quæ omnia habentur l.*verum.* ff. *pro socio.* 69

Tertiò aduerto licet Adrian.& Ioan.à Medin,& aliqui alij putent has leges tantùm valere pro foro exteriori, non pro foro cõscientiæ probabiliorem tamen esse opinionem, quæ asserit, etiam pro conscientiâ. Est enim eadem ratio de his,& de priuilegio concesso ei,qui fecit cessionem bonorum, de quo graues Auctores id affirmant, vt dicemus dubit. sequenti.Ideò quamuis in exteriori foro ad fruendum his priuilegijs,necessaria sit sententia Iudicis & litem esse contestatam, & manifestata omnia bona debitoris,ita,vt, si deprehensus fuerit debitor, occultasse aliqua bona, priuetur priuilegio,(vt cum alijs probat Molin.disp.571.) pro foro tamen conscientiæ ante omnia prædicta poterit quis intendens frui beneficio legum, & illud implorare, cùm primùm fuerit in iudicio requisitus,vti illo, moderatè tamen, ne mentiatur iniquitas sibi. Quod probabitur à simili ex doctrinâ Molin. quam nos adduximus suprà disp.9.dub.7.coroll.10. num. 167. vbi diximus ei, cui datur actio ad aliquid repetendum, vel ad se tuendum in Iudicio,ne soluat (quod idem est) datur exceptio, quòd non teneatur illud soluere,nisi ab eo petatur, ac proinde interim, dùm non petitur, licitè illud retinet, paratus excipere. 70

Quartò aduertit prædicta priuilegia tantùm dari illis personis pro debitis ciuilibus,seu ex contractibus. Ita enim loquuntur leges, vt sæpè repetit Molin.disp.471.Vnde nullo modo possunt pro debitis ex delicto vti dictis priuilegijs.Vnde etiam socius,qui in contractu societatis deliquit dolo, aut latâ culpâ, non gaudet priuilegio, vt ex ipsis legibus latè probat Molin.disp.413.in principio. Similiter omnis priuilegiatus, qui occultat Iudici aliqua bona, non gaudet priuilegio, vt latè probat idem Molin.disp.571.column.7.qui column.8.§. *ex eodem fundamento.* probat cum Anton.Gom. & Gutierr. si nobilis, dum celebrat contractum, cum aliquo ignorante eius conditionem.dicat se non esse nobilem, non gaudere priuilegio, quia decipit creditorem circa qualitatem debiti. 71

Ex hac nona assertione,aliqua corollaria deducemus sequenti dubitat. & alia circa eum aduertemus. 72

73 Discutiendum modò, an is, qui ex aliquâ rationabili causa ex prædictis differt restitutionem, teneatur restituere creditori damnum, si quod emerſit, aut lucrū, si quod ceſſauit ex tali donatione inculpabili? Et quidē probabiliſſimum eſt non ſolùm quando causa differēdi eſt extrema neceſſitas; ſed etiam, quando eſt neceſſitas grauis, & quando eſt periculum ſpirituale, (de quibus diximus in 1.2.3. & 4. aſſertionibus) non eſſe obligationem reſtituēdi tale damnum, aut lucrum, quia creditor ſaltem ex charitate tenebatur poſtpoſito illo paruo dāno, aut lucro ſuccurrere proximo patienti illam neceſſitatem. Quo ſuppoſito Caietan. art. illo 8. putat eum, qui differt reſtitutionem, vt euitet proprium damnum in rebus altioris ordinis, vt in corpore, aut in famâ, aut honore, non teneri reſtituere tale damnum aut lucrum creditori. Secùs verò, ſi differt reſtitutionem, vt euitet damnum in rebus ſuis externis.

74 E contra verò Petrus Nauarra lib. 4. c. 4. dub. 9. n. 56. vniuerſaliter aſſerit quacumque causâ rationabili exiſtente, non teneri reſtituere tale damnum aut lucrum creditori. Cuius ratio eſt; quia cùm non ſit in morâ, ſeu in culpâ, non tenetur ratione iniuſtæ acceptionis, nec ratione rei acceptæ, cùm nihil ad eum perueniat ex ijs, quæ creditor amittit.

75 Mihi verò cum Molin. diſp. 754. in fine, & Rebell. ſuprà concluſ. 2. dicendum videtur, & aſſero 10. in vtroque caſu, nempè in caſibus 5. 6. 7. 8. & 9. aſſertionis teneri debitorem, cùm venerit ad lautiorem fortunam reſtituere tale damnum, aut lucrum creditori. Ratio eſt, quia non tenetur creditor, etiam ex charitate conſentire in dilatiōnem illam; niſi debitor ſuſcipiat in ſe tale onus, neque æquum eſt, vt debitor propter ſuum commodum, aut vt vitet ſuum damnum, velit dilationem eius, quod iam ex Iuſtitiâ tenetur ſoluere, non ſuſcipiendo in ſe onus reſarciēdi creditori damnum minus, quod ex dilatione illi prouenit. Vnde ad argumentum reſpondetur, teneri ex tacito pacto, & conditione ſub quâ potuit licitè velle dilationem, & ſine quâ licitè non potuit eam velle. A quâ doctrina non multum abeſſe mihi videtur Leſſius lib. 2. c. 16. dub. 1. in fine, qui ait in cenſibus ſoluendis fortè ſententia Petri à Nauarra locum habet; quia in illis nemo cogitur ad præſtandum damnum creditori obueniens, aut lucrum ei ceſſans, quādo ſine notabili ſuo damno non poteſt ſtatutis terminis ſoluere, nobiſcum ſentit Bonacin. ſuprà n. 4. in fin. vbi refert Martin. de Ledeſm. 2. p. q. 18. art. 5. Clauem Regiam, & alios.

Dubitatio IV.

An ceſſio bonorum excuſet à reſtitutione?

76 PRimò notandum, ceſſionem bonorum non cōcedi in Iure ijs, qui habent debita cōtracta ex delicto; quia pro iſtis debitis nulli beneficium conceditur; ſed omnes incarcerantur, & puniuntur iuxta legum diſpoſitionem. Solùm ergo locum habet in debitis ciuilibus, ſcilicet, ex contractu, vel quaſi cōtractu, vt notat Molin. diſp. 572. in principio. Rectè tamen id limitat Seluest. *Reſtitut.* 7. q. 6. dicto 5. quem ſequitur Nauarrus c. 17. n. 86. vt excludatur hoc beneficium in delicto, quando viâ accuſationis proceditur. Secùs verò, ſi tantùm petitur debitum, etiamſi fuerit ex furto.

77 Secundò notandum, omnes illi, qui gaudent priuilegio ne poſſint in carcerem detrudi, nec conuentri vltra id, quod commodè poſſunt, etiamſi, vt eo priuilegio gaudeant, iuxta legum diſpoſitionem teneantur manifeſtare omnia ſua bona, & tradere ea Iudici, vt relictâ illi aliquâ parte pro ſuâ congruâ ſuſtentatione, ex reliquo creditoribus fiat ſatis, ita, vt, ſi aliqua occultauerit, non gaudeat priuilegio, tamen traditio hæc ſuorum bonorum, non dicitur in Iure ceſſio bonorum. Hæc enim potius eſt traditio omnium omnino bonorum, vt iam dicam in tertio notabili. An verò is, qui habet tale priuilegium, maneat eo priuatus eo ipſō, quòd dicat, ſe cedere bonis, nec apponat exceptionem ſui priuilegij? Multi affirmatiuè reſpondent. Sed Greg. Lopez l. 1. tit. 15. partita 5. verb. *Padre, ò Abuelo*, quem ſequitur Molin. diſp. 572. meritò docet non eſſe priuatum, imò id ſtatui in eâ lege, quia nulla eſt cōgrua ratio, ob quam ceſſio bonorum impediat illud aliud Priuilegium ei, qui eo gaudet.

78 Tertiò notandum, is qui profitetur ſe non eſſe ſoluendo, & ob id cedere bonis ſuis, non poteſt aliquid ſibi retinere, neque creditores tenentur ei aliquid relinquere, neque Iudices poſſunt ei aliquid relinquere præter veſtes, quibus eſt indutus tempore ceſſionis. Imò, ſi pretioſæ ſint, pro alijs commutantur. Ita habetur expreſsè l. 1. tit. 5. partit. 5. in Caſtellâ, & Iure communi ſupponitur apertè omnibus legibus toto tit. ff. *de ceſsione bonorum* & C. qui bonis cedere poſſunt & Inſtit. *de actionib.* §. vltimo. Ideò falsò docet Leſſ. ex l. *Qui bonis*. ff. *de ceſsione bonorum* videri colligi eum, qui bonis cedit, non eſſe fraudādum quotidianis alimentis; non enim id colligitur, quia lex illa expreſsè loquitur de eo, qui iam priùs ceſſerat bonis, & poſt ceſſionem adquirit bona, de quo tātùm affirmat iam relinquenda eſſe illi alimenta vt Gloſſæ ibi notant: Quod verùm eſt, vt poſteà dicemus. Vnde

rectè

rectè Couarru. 2. *variarum* c. 1. n. 5. quem alij infrà citandi sequuntur, docet contra Ioannem à Medinâ. C. *de restitutione* q. 3. causâ 3. dicente, relinquenda esse instrumenta suæ artis, si artifex sit; nullo modo in foro exteriori id admitti, quia contra leges; quin potiùs idem Couarru. & Greg. Lopez l. 4 tit. 15. partit. 5. Gutierrez *de Iuram. confirm.* p. 1. c. 16. n. 24. & c. 17. n. 3. Antonius Gomez l. 79. *Tauri.* n. 3. & Tom. 2. *variar.* c. 11. n. 52. Molin. disp. 572. & Gloss. communiter recepta in l. 1. C. *qui bonis cedere possunt*. Affirmant, quod si is, qui bonis cedit, aliquid de suis bonis occultauerit, nō gaudeat priuilegio cessionis, sed detrudatur in carcerem, quousque integrè soluat, idque statutum est iuxta commune Ius, & consentit lex 4. nostri Regni in fine tit. 15. partit. 5. quia tunc debitū illud descendit ex delicto, & ideò locum non habet illud priuilegium, sicut etiam debitor, qui studiosè dissipauit, aut alienauit bona sua, vt non haberet vnde resolueret, nō gaudet priuilegio cessionis, vt habetur l. vltim. in fin. ff. quæ in fraudem creditorum, & l. 4. nostri Regni citatâ, & consonant, quæ de nobili occultante partem suorum bonorum dictum est dubit. præcedenti.

Addendum est in Castellæ Regno peculiariter statutum esse l. 4. 5. & sequentibus tit. 16. 79
lib. 5. *noua recollectionis*, vt qui bonis cesserit, tradatur torque ferreo crassitudinis digitalis collo illius patenter apposito, id est *Con una argolla de hierro, de grosura de un dedo*, creditoribus ad seruiendam, vnicuique suo ordine quousque suo seruitio singulis satisfaciat, quod vsu receptum est, & in praxi seruatur. His prænotatis.

Asserēdum est primò, is, qui bonis cessit, non 80
manet omnino liber à suis creditoribus, neque in foro interiori, neque in exteriori, sed tenetur ei soluere sua debita, si ad fœliciorem fortunā deueniens, efficiatur soluendo, ad idque etiam in exteriori foro compelli debet, vt habetur l. 1. C. *Qui bonis cedere possint*, & l. *cum filius*, eodem titulo & l. *Is qui bonis*, 2. ff. *de cessione bonor.* Ita fatentur, Salon suprà controuers. 4. Aragon ibidem causa 9. Valentia suprà post caulam nonam Petrus Nauarrus suprà n. 75. Clauis Regia lib. 10. tract. 5. c. 7. n. 4. Less. lib. 2. c. 16. dub. 3. Barthol. & alij communiter teste Gomez. 2. *variar.* c. 11. n. 52. vbi egregiè de hac re tractat, Idem fatentur omnes alij Auctores infrà citandi.

Asserendum est secundò, is qui cedit bonis, 81
ex tali cessione duo consequitur priuilegia, seu commoda, vnum, quòd liberatur à carcere, interimque dum non efficitur soluendo, molestari non potest, nec lis aduersus eum contestari, vt habetur l. 4. §. *Sabinus*. ff. *de cess. bonorum*, & l. 3. Castellæ. tit. 15. partit 5. Alterum quòd si postea bonâ aliqua adquisierit, nō potest conueniri in iudicio nisi in quantum commodè possit, hoc est, non potest spoliari per Iudicem omnibus bonis illis adquisitis, sed Iudicis prudentis arbitrio est illi relinquendum quod satis ei sit, ad suam parcam sustentationem congruam. Ita habetur expressè l. 4. 5. & 6. ff. de *cess. bonor.* & l. *ex contractu*. C. *de bon. auctor. iud. poss.* & Instit. *de actionib.* §. vltimo & in Castella l. 3. tit. 15. partit. 5. Has tamen leges tantùm habere locum in foro exteriori, non verò in foro conscientiæ, docent Adrian. de *restit.* q. quæ incipit *Aggredior*. vers. *sexto dubitatur*. Ioan. à Medin. de restit. q. 5. quia sunt (inquiunt) contra legem naturalem, & diuinam non furandi, seu non retinendi alienum inuito Domino. Idem docent alij, quos refert Couarru. suprà. Item Nauarrus c. 17. n. 86. saltem quando debitores sunt infimæ sortis, qui mendicare possunt, aut laborare. Nauarrum sequitur Azor. tom. 3. lib. 4. c. 39. in fin. Valentia disp. 5. quæst. 6. punct. 7. §. *Altera causa est cessio bonor.* Item Rebell suprà.

Asserendum tamen est tertiò, has leges etiam 82
in foro conscientiæ vim habere. Vnde post bonorum cessionem legitimè factam, nemo tenetur in foro conscientiæ debita soluere, nisi in quantum commodè potest, hoc est cōgruâ sustentatione retentâ, modo explicato præcedenti dubitat. conclus 7. & 8. Ita docet Sotus 4. de Iustitia q. 7. art. vltim. in fine. Et Cordub. q. illa 68. §. *de lo susodicho*. sed hi duo Auctores nihil distinguunt de tempore ante cessionem, vel post cessionem; distinguunt tātùm de debitis iustè vel iniustè contractis. Vndè putant has leges nihil disponere præter Ius ipsum naturale declaratum dubit. præcedenti conclus. 7. & 8. De eo verò, quod dicimus conclus. 9. nihil meminerunt. Hos Auctores alij secuti sunt, non expendentes leges prædictas, quòd & fecisse videntur Nauarrus Azor, & Valentia citati à nobis assertione præcedenti, dum dicunt has leges in foro conscientiæ nihil peculiare concedere, sed excusare; si necessitas excuset (nempè iuxta dicta à nobis èadem dubit. præcedenti conclus. 7. & 8.) si tamen ea non excuset, teneri. Sylues. verò *restitutio*. 7. q. 6. dict. 2. docet post cessionem non teneri restituere, nisi in quantum commodè potest, & habitâ ratione, ne egeat iuxta beneficium legum. Quod etiam in conscientiâ verum putat, quamuis debita contracta fuerint per delictum dummodò non fuerint per vsuras; quia in odium vsuratum dicit non extendi hoc priuilegium, ad vsurarium, secutus quamdam Gloss. in c. *Cum tu. de vsuris*. Verùm, cùm non allegent jus pro hac exceptione non videtur admittenda.

Ideò melius Couarru. lib. 2. *variar.* c. 1. n. 6. 83
& Molin. disp. 572. §. 1. in fine & §. *Quamuis qui bonis* vniuersaliter asserunt has leges esse iustas, & habere locum etiam in foro cōscientiæ. Ratio est, quam affert Cordub. suprà. quia Respublica propter commune bonum habet potestatem disponendi de bonis subditorum, & illi

tenentur

tenẽtur conſentire. Vt autem docet Molin. hoc priuilegium ſancitum eſt in commune bonum, ne debitores ſine creditorum emolumẽto, imò cum ipſorũ, & cum proprio damno detineantur in carcere; atque in eo pereant, nec poſſint lucrari. Cùm autem, qui contractus celebrant, ſciant debitores hoc priuilegio gaudere, eoque præſuppoſito contrahant, iam in id conſentiũt, ac proinde vim habet in foro conſcientiæ tale priuilegiũ, quod excedere videtur jus naturale, (de quo egimus dubit. præcedenti concluſ. 7.) in duobus 1. in eo, quòd ſecũdum jus naturale, qui malis artibus & induſtriâ acquiſierant ſtatum, & iniuſtè debita contraxerant, tenẽtur reſtituere, etiamſi manibus laborare cogantur. At verò ſecundũ has leges, qui poſt ceſſionem bonorum adquirit bona, poteſt de iſtis retinere aliqua, nẽpe neceſſaria, & differre debita priora, etiam iniuſtè contracta, vt præter Auctores citatos concedunt Leſſ. ſup. & Petrus à Nauarra lib. 4. c. 4. dub. 10. n. 59. Sic enim ait *Fatentur etiã omnes, quòd ea, quæ lucratur poſt ceſſionem, ſi neceſſaria ſunt ad decentiam ſtatus, non tenetur reſtituere, & mihi quidem ita videtur in vtroque caſu, nempe, ſiue debita priora fuiſſent per Iuſtitiam, ſiue per iniuſtitiam contracta.* Hæc Nauarra. Redditque rationẽ his verbis. *Is enim ſtatum iſtum iam licitè acquiſiuit, & ita non tenetur reſtituere cum caſu illius*, (id eſt cadendo ab eo) *Secus, ſi ad pinguiorẽ fortunã venerit.*

84 Secundò excedit hoc priuilegium jus naturale in eo, quòd ante ceſſionem bonorum tenebatur reſtituere debita, etiam iuſtè contracta, vſque ad mendicitatem, vel laborem manuum, quando erat homo infimæ ſortis, eiq; non erat ignominioſum hoc facere: At poſt ceſſionem, ſi acquiſiuit aliqua non mendicando, nec laborando, poteſt retinere neceſſaria, ne mendicet, vel laboret.

85 Inde tamen ſequi videtur etiã has leges obligare in conſcientiâ, ad manifeſtandum omnia bona tempore ceſſionis, nec poſſe licitè occultari aliqua, etiamſi neceſſaria ſint ad decentiam ſtatus; quia ſi in foro conſcientiæ habent vim quoad priuilegiũ, & quoad fauorabilia, etiam debent habere vim, quoad oneroſa. Nam qui ſentit commodum, ſentire debet & onus, iuxta Regulas Iuris. In cõtrarium verò eſt, quòd omnes Auctores citati dubit. præced. concl. 7. Vniuerſaliter docent, quando ſtatus erat iuſtè adquiſitus, poſſe debitorem retinere neceſſaria, ne cadat à ſtatu, & plures ex illis id cõcedunt fieri poſſe abijs, qui bonis cedũt. Ita Sotus, Cordub. Nauarrus, Azor, Valentia, Rebell. Rodrig. & alij citati: idq; expreſſius Petrus à Nauarra dubit. illa 10. Leſſ. lib. 2. c. 16. dub. 3. n. 45.

86 Cum his ergo Auctoribus aſſero 4. eum qui cogitur cedere bonis abſq; culpâ ſuâ, ſi fiat executio in bonis eius per creditores, poſſe abſcõdere quãtum neceſſarium eſt, vt tenuiter viuat ſecundùm ſuum ſtatum; quia hoc concedit illi naturale jus, vt probauimus diſp. præcedenti concluſ. 7. Et leges prędictę licet iuſtæ ſint, quia id prohibent, vt homines caueant à contrahẽdis debitis, &, quia præſumunt ex aliquâ culpâ, & per exceſſum fuiſſe contracta; tamen nolunt obligare in foro conſcientiæ quoad hoc, nec Iure naturali præiudicare, ſicut diximus. de l. *Aquilia*, & alijs quę tractant de *actionib. noxalibus.* Eandem aſſertionem noſtram docent Clauis Regia lib. 10. tract. 5. c. 7. n. 3. & Bonacin. diſp. 1. q. vltim. punct. 1. n. 37.

Quæret aliquis, an, qui ceſſit bonis ſuis quibuſdam ignominioſis actibus, iuxtà locorũ varias conſuetudines, v. g. concutiendo lapidem, aut ſedendo in quodã menſuræ genere publicè in foro mercatorũ, & ſimilia accipiendo etiam pileum alicuius coloris; adhuc nihilominus teneatur ad reſtitutionem? 87

Reſpondeo teneri quia per huiuſmodi actus ignominioſos, non tollitur obligatio naturalis. Ita Couarru, 2. *variar.* c. 1. n. 6. Leſſ. ſup. n. 49. & alij, quamuis non deſint, qui oppoſitum ſentiant. 88

Dubitatio V.

An reſtitutio poſſit differri, ſi putetur nocitura creditori, aut alteri priuatæ perſonæ, aut publico bono.

89 Aſſerendum primò, interdum differri licitè poſſe reſtitutionem ob dictas cauſas; & interdum debitor tenetur ad eam differendam aliquando lege charitatis; aliquando fortè lege Iuſtitiæ. Primùm patet; quia, qui differt ſolutionẽ, vt auocet creditorem à malo, quòd incurret, ſi fiat ſolutio; vtiliter negotium eius gerit: ergo non erit rationabiliter inuitus dominus ob eam dilationem. Secundum probatur; quia, ſi creditor repetat rem ſuam, vt inſumat in libidines, vel vt emat beneficium, ſitque ſpes dilatâ ſolutione impediendi ab eo malo; tunc lege charitatis tenetur debitor differre reſtitutionem, niſi ſibi inde aliquod incommodum metuat, quod à ſimili de correctione fraternâ efficaciter probatur. Ità Sotus lib. 4. de Iuſtitiâ q. 7. art. 1. ad primum Nauarrus c. 17. n. 62. §. *Inſertur* 7. & alij citandi. Tertium probatur, quia ſi creditor furens repoſcat rem ſuam, vt inimicũ occidat, tunc contra Iuſtitiam delinqueret, qui daret; quia cenſeretur eſſe propinqua cooperatio, vt putat Nauar. ſuprà Leſſ. lib. 2. c. 16. dub. 4. in fine, cum D. Thom. q. 62. art. 5. ad primum & Caietan. ibi Aragon. Bañez. Salon. ibidem Valentia ſuprà citatus Clauis Regia lib. 10. tract. 5. c. 8. n. 10. Azor. lib. 4. c. 39. ad fin. Molin. diſp. 755. Rebell. lib. 2. de reſtit. q. 17. ſect. 3. n. 18. quorum aliqui non explicant, an peccent cõtra Iuſtitiam. Sotus verò & Ledeſma 2. p. 4. q. 18.

Digitized by Google

q.18. art.5. Less, docent peccare contra Iustitiam; sed probabilius est, tantùm peccare contra charitatem, quia soluere cum intentione soluendi, etiamsi sciat petentem eâ re abusurum in alterius damnum, non est cooperari; sed non impedire, ad quod solâ lege charitatis tenetur, & non erit obligatus ad restituendum damnum alteri ex occisione secutum, quod etiam intellige, nisi ex recusatione graue malum impẽderet debitori; tũc enim non censeretur cooperari, quia actio illa de se indifferens est.

90 Aliqui putant, quando creditor vult abuti rebus suis tantummodo in suum damnum, vt in aleam, libidinem &c. debitorem non obligari ad solutionem differendam, quia non est ipsius curare, quomodo ille res suas sit impensurus, Ita Perrus Nauarra lib.4.c.2. dub.6. n. 34. Imò asserit teneri ad faciendam restitutionem, quod etiam asserit Azor. tom. 3. lib. 4. c. 39. circa finem, de quo iterum infrà dicemus corollar.3.

91 Veriùs tamen puto non solùm posse differre, sed teneri, si potest commodè ex charitate, vt dictum est, rarò tamen erit mortale tradere illi rem, tum; quia hæc ratio differẽdæ solutionis, parum est in vsu, & parum efficax ad malũ impediendũ, idq; solùm externum; nam actum internum iam habuisse supponitur, vel saltẽ esse præparatum ad illum; tum etiam, quia, si imploret auxilium Iudicis, Iudex coget debitorem, & tunc debitor dare tenetur.

92 Tandẽ non est facienda statim restitutio, sed differẽda, si putaretur debitorẽ ea pecuniâ abusurum in perniciem boni communis, aut Reipublicæ, vt si moturus esset iniustum bellũ, vel, si Insula, aut ciuitas esset restituenda domino Gentili, aut hæretico impediturο prædicationẽ veræ fidei, & peruersuro Christianos ibi de gẽtes, quod à fortiore probatur ex doctrina D. Thomæ proximè tradità. Nam, si ad impediẽdum malum particulare potest differri, multò magis, sed impediendum commune.

93 Nota cum Molina disp.755. concl.3. quamuis lege charitatis teneatur differre restitutionẽ debitor, quãdo creditor abuteretur eâ ad libidinem, vel similia peccata, id solùm esse verum, quãdo probabiliter creditur hoc modo impediẽda fore talia peccata. Nã, si non credatur fore impediẽda, tenetur debitor statim restituere, vt si, denegatâ hodie re, cras petet & iterũ, atq; iterum, quia tunc denegatio potiùs erit occasio multiplicãdi peccata & plus peccandi, quàm si primâ vice tradita fuisset; nisi fortè ex eo quòd statim traderetur, timeatur ruina spiritualis tertiæ personæ, quam ad peccandũ eâ pecuniâ esset inuitaturus & attracturus. Imò si sequatur damnum graue temporale tertiæ personæ, vel prudenter timeatur; non videtur facienda solutio, etiamsi centies petat.

94 Notandũ 2. cum eodem Molin. ibi quòd etiamsi in cuẽtibus huius dubitationis in quâ dictum est fas esse differre solutionem, sequatur creditori ex dilatione detrimentum aliquod in suis bonis temporalibus, non obligatur debitor ad restituendum tale detrimentum, quia in bonum ipsius, aut aliorum, non in debitoris commodum differtur; atque adeò, neque ex tacito pacto tenetur, sicut tenebatur in casibus dubitationis 3. iuxta dicta ibidem ad finem.

Notandũ 3. cum eodẽ Molin, ibi in casibus 95
dictis in præcedentibus dubitat. & in hac etiam, quando dictũ est licitum esse debitori solutionẽ differre, non teneri ad petendum à creditore facultatẽ ad hoc, licet D. Thom. 2.2.q.62.art. 8. ad 2. affirmet teneri; sed fortasse intelligit, quando dubium est; an causa sit sufficiens, vel loquitur de cõsilio. Ita interpretãtur D. Thom. Sotus l.4. *de Iustit.* q.7. art.4. & Molin. suprà.

Ex tota doctrina sequitur 1. me posse, imò 96
teneri denegare insano suum gladium apud me depositum, petenti ad se, vel alterum occidendum, si possim sine graui meo incõmodo, nam cum graui meo incommodo non debeo.

Secundò sequitur, si accepi equum cõmodatum, & sciam quòd, si restituam domino, statim à superuenientibus furibus erit subripiendus, possum differre restitutionem.

Tertiò infertur solutio quæstionis, an debitor 97
possit, vel teneatur restituere suo creditori rem debitam, quâ scit ipsum abusurũ. Aliqui enim respondent, si abusurus sit tãtùm in suum detrimentũ, non tantùm posse; sed etiam teneri; quia actus restituendi, quatenus prouenit à debitore, non sit intrinsecè malus, sed potius bonus, cùm sit actus ex Iustitiâ debitus, tùm; quia creditor habet Ius petendi suum creditũ; tùm quia non interest debitoris, an impios, & malesvsus consumat; sed debitoris est soluere quod debet, absque alterius iniuriâ, præmissâ correctione, si speratur profutura; tum deniq; à simili; quia, sicut coniux tenetur reddere debitũ alteri coniugi petenti illicitè ob solam circumstantiam personæ (de quo in tract. de Matrim.) ita debitor tenetur restituere creditori, quamuis creditor peccet petendo. Ita præter Nauar. & Azor suprà citatos docet Sanch. lib.9. de Matrim. disp.6. & alij.

Verùm hæc doctrina, vt minimũ intelligẽda 98
est, si debitor non possit cõmodè debitũ negare; nã, si potest, charitas obligat ad vitandũ spirituale proximi damnum, vt suprà notabamus.

Quãdo verò creditor est abusurus in damnũ tertij pecuniâ, vel re sibi debitâ, iam diximus neque teneri, neque posse restituere, sed peccare contra Iustitiã iuxta alios, vel probabilius contra charitatem. Multum autem refert (vt notabam) an contra Iustitiã, vel contra charitatem peccet: nam si contra Iustitiam, tenetur ad restitutionem; non verò, si contra charitatem.

Si quis autem tradat gladium amenti petẽti 99
illud ad se occidẽdum, omnino puto teneri ad restitutionẽ damni; quamuis enim tradens gladium

Digitized by Google

dium non amenti non inferat illi iniuriam, nec teneatur ad aliquid illi reſtituendum; quia ſciēti, & volenti non fit iniuria (de quo legi poteſt Sanch. in *Sunm.* lib. 1. c. 17. n. 19.) nihilominus facit iniuriam amenti, qui non petit ſcienter, & voluntarie, cùm non petat humano modo.

Dubitatio VI.

An remiſſio creditoris excuſet à reſtitutione faciendæ.

102 ASſerendum eſt ſicut dilatio conceſſa à creditore excuſat à reſtitutione ſtatim faciendâ: ita & remiſſio libera à potente donare, excuſat omnino à reſtitutione; eſt communis Doctorum ſententia. Diximus autem *libera*, *& à potente donare* quia omnes conditiones, quæ ad donationis valorem requiruntur hic etiam debent interuenire. Vnde remiſſionem excuſat, ſi ſit metu extorta, vel facta; extorta quidem vt ſi expreſsè, vel implicite debitor minaretur creditori malum; facta verò, quando, licet nihil mali minaretur debitor, tamen creditor timet aſperè, aut iniuſtè eſſe ſe tractādum à debitore potēte, vel, ſi cogatur ſubire multas molestias in petendo, ſolicitando, ſæpè fruſtrà veniendo, aut diu expectando. Quæ mala, vt euitet, ſuſtinet inuitus carere debitor. Similiter non excuſat, ſi fraus intercedat, vt ſi ſe finxit pauperiorem, quàm reuerâ ſit, aut alia finxit motiua condonandi debitum; quæ ſi non finxiſſet, non condonaretur debitum. Hoc tamen intelligi debet iuxta ea quæ dicemus Tract. 3. ſequente, qui eſt de contractibus in genere diſp. vnica, dub. 6. n. 75. & ſequentibus, & locis ibi notatis. Blanditiæ autem, aut preces non obſunt, niſi fortè præter modum eſſent importunæ, ita, vt creditor mallet ſuâ re carere, quàm ea pati. Quę o mnia melius intelligentur ex dicendis, tùm in tract. de donatione, tùm in Tract. de contractibus in genere dubit. illâ 6. & 7. in his enim caſibus remiſſio, ſeu condonatio eſt inuoluntaria mixtè, quod ſufficit ad donationem inualidandam. Ita Rebell. lib. 1. c. 16. ſect. 3. Azor. 3. p. lib. 8. c. 39. verſus finem. Sanch. de *matrim.* lib. 4. diſp. 9. n. 17. Petrus Nauarra lib. 4. c. 5. a n. 21. Sa. verb. *reſtitutio.* n. 27. Caietan. 2. 2. q. 62. art. 6. ad 3. Aragon ibidem art. 8. cauſ. 1. Salon. ibidem controuerſ. 2. Idem Caietan. in Summ. verb. *reſtitutio.* c. 7. Ioan. à Medin. q. 3. causâ 2. Sotus lib. 4. q. 7. art. 4. Nauarr. c. 17. n. 44. Couarru. regula *peccatum* p. 2. in initio n. 5. Leſſ. lib. 2. c. 16. dub. 2. & 3. Molin. diſp. 757. Vazq. c. 9. de *reſtitut.* §. 1 n. 61. Clauis Regia lib. 10. Tract. 5. c. 8. n. 1. Rodrig. tom. 1. Sum. c. 96. concl. 2. Valent. loco ſæpe citato, & alij multi, qui totam hucuſq; traditam doctrinam tradunt.

103 Dixi autem *à potente donare.* Vnde, quos locis citatis de contract. in genere, & de donatione oſtenderimus ſecundū leges naturalem, aut poſitiuā eſſe impeditos à donando, erunt impediti ad remittenda debita. Vnde inter alia non poteſt filius debita ſuo Patri remittere, ſicut nęc vxor, quæ à marito debentur illi. Similiter viſitatores Eccleſiarum tenentur reſtituere in duplum quidquid acceperunt ab Eccleſijs, præter ſumptus, qui neceſſarij ſunt ad victum illis diebus quibus viſitant, etiamſi libera eis fiat remiſſio à dantibus. Quod ſi non reſtituant intra menſem manent ſuſpenſi, ſi ſunt Epiſcopi, vel Archiepiſcopi ab ingreſſu Eccleſiæ; ſi vero alij ab officio, & beneficio quouſque ſatisfecerint de duplo huiuſmodi, vt habetur c. *exigit*, & ſequenti de *cenſib.* & *exactionib.* Notat autem Leſſ. quòd hæc lex pœnalis de duplo, obligat in cōſcientiâ etiam ante ſententiā. Quod tamen aliàs non eſt concedēdum, niſi, quando ex modo loquendi legis eſt euidens, vt eſt in hoc caſu. Deinde etiam Iudex delegatus, ſi receperit aliquid à partibus præter eſculenta, & poculenta, quæ paucis diebus poſſint cōſumi, tenetur reſtituere nonobſtante quāuis remiſſione, ex c. *Statutum de reſcript.* in 6. Similiter Inquiſitores ad idem tenentur, nonobſtante quāuis remiſſione per Clementin. *Nolentes* de hæreticis in 6. & ſimiliter Canonici ſi accipiant diſtributiones non interēſſentes officio: nihil enim illis prodeſt remiſſio aliorum per c. 12. de *reformat.* in Tridētino ſeſſ. 24 Legantur etiā, quæ dicemus Tract. de *cenſib.* dub. 6. vbi agemus *de alienat. bonorum Eccleſiaſtic.*

Ex dictis colligitur inualidam eſſe remiſſionem factam debitori fingenti ſe pauperem, aut cognatum, aut compatriotam, ſi propter aliquem ex his titulis facta fuit donatio. 104

Secundò inualidam eſſe remiſſionem factam à creditore partis debiti propter metum amittendi totum, vt, ſi ex centum debitis remittat decē, vt habeat nonaginta, quæ alioquin timet ſe amiſſurū ob culpam, vel fraudem debitoris. Secùs ſi nulla talis interueniat; ſed creditor deſperans fore, vt debitum recuperet ob inopiam debitoris, remittat partem, vel etiam totum debitū; mouetur enim tunc inopiā debitoris, non fraude, & violentiā. Ita Rebell. lib. 2. c. 16. ſect. 3. Sanch. Azor, Clauis Regia, & alij ſuprà. 105

Imò Sylueſt. *reſtitutio* 7. Quæſito 2. Clauis Regia ſuprà n. 3. & alij valere putant remiſſionem, quando tertius agit cum creditore vt remittat debitori partem crediti, acceptā reliquā parte, quam debitor offert, etiamſi remiſſio facta ſit metu amittendi totum. 106

Hoc tamen omnino falſum puto. Hæc enim remiſſio nō eſt omnino libera, ſiue metus amittendi partem crediti oriatur ab ipſo debitore, ſiue ab alio tertio, ad extorquendam remiſſionem quæ tunc non valebit. Secùs verò eſt ſi fiat abſque metu vel fraude, ſed creditor propter inopiam debitoris liberè remittat eam partem debitori, etiamſi hic fortaſsè haberet animum non ſoluendi. Ita Sanch. ſup. referens Sylueſtrum & alios. 107

Tertiò,

108 Tertiò, excusatur à restitutione, qui remissionem petit à creditore, & eam obtinet, etiamsi, vt dicebam, non offerat solutionem, aut habeat animum non soluendi; hæc enim non tollunt valorem remissionis, quæ tota pendet ex voluntate libera creditoris.

109 Colligitur præterea furiosum, pupillum, filium familias, & alios similes impeditos donare, non posse remittere.

110 Dubitabit tamen aliquis, an debitor, qui se composuit cum creditoribus contentis minori summâ, liberetur ab onere soluendi, etiamsi venerit ad lautiorem fortunam? Respondeo affirmatiuè. Ita Sylvester *restitutio.* 7. num. 2. Sà verbo debitum n. 27. Nauarrus cap. 17. n. 75. Petrus Nauarra libro 4. cap. 4. n. 59. Quamuis alij oppositum sentiant. Ratio est, quia ea compositio est quædam remissio, & virtualis donatio, quæ seclusâ fraude, dolo, & metu valet, his tamen intercedentibus non valebit, vt, si debitor qui satis habet bonorum ad soluendum omnibus, se recipit in Ecclesiam, vel remotiorem locum, vt debiti remissionem obtineat in totum, vel in partem.

111 Addit verò Sà minorem partem creditorum reclamantium teneri stare conuentioni maioris partis, atque adeò illi non plus esse soluendum, quàm pro ratâ soluitur maiori parti. Oppositum tamen mihi videtur probabilius; neque enim minor pars amisit suum jus exigendi totum suum debitum, vel aliam compensationem faciendi, cùm tota illa creditorum caterua, non sit quædam communitas, cuius maiori parte suffragiorum standum sit; sed vnusquisque creditor seorsim suum habet jus independenter ab alijs.

112 Quæret vlterius aliquis, an liberetur debitor à restitutione, vel illam differre possit, quando constat de voluntate expressâ vel præsumptâ creditoris remittentis, aut concedentis dilationem, vel constat domino solutionem displicere?

113 Respondeo posse; quia nihil tunc retinet inuito domino. Ita Molin. disp. 754. Reginaldus libro 10. num. 151. Rebell. libro 2. q. 27. n. 15. Clauis Regia lib. 10. Tract. 5. c. 4. n. 8. Less. lib. 2. c. 16. dubit. 18. n. 59. Sà verbo *restitutio.* n. 31. qui etiam docet propter eandem rationem non teneri restituere; qui aliquid accepit, quod, si petijsset, datum ei fuisset.

114 Quâ ratione excusantur filij familias, vt in superioribus notauimus, qui licet peccent furripiendo Patri, non peccant non restituendo, ob præsumptam Patris voluntatem. Legantur quæ diximus disp. 9 dub. 85.

Dubitatio VII.

An compensatio facta cum creditore, aut cum creditore ipsius creditoris, liberet ab obligatione restituendi?

115 LEgantur quæ diximus disp. 9. dubit. 6. vbi egimus de compensatione quæ fit dum quis accipit rem suam exantem apud alium. Hîc autem agimus de eo, qui tantumdem debet alteri, quantum alter sibi, & de eo qui dat æquiualens eius, quod debet.

116 Assero primò, qui suo creditori animo soluendi debitum confert aliquid, quod tantundem, aut plus ei valet, quantum valebat res debita, liberatur à restitutione, vt, si conferat ei officium sæculare aut aliud quidpiam pretio æstimabile; non verò si beneficium Ecclesiasticum. Ita Nauarrus c. 17. n. 81. Valentia disp. 5. q. 6. puncto 7. §. *Septima causa est.* Quod intelligendum est, si debitor acceptet in compensationem, vt dicemus assertione 3.

117 Assero secundò, si res quas debitor, & creditor vicissim sibi debent, sunt eiusdem naturæ, & speciei vt frumentum, & frumentum, pecunia, & pecunia, tunc, in vtroque foro satisfacit debitor creditori, compensando, hoc est remittendo ei suum debitum; eam enim remissionem tenebitur debitor acceptare pro solutione. Nam remittere perinde est atque soluere. Ita Suarius tom. 2. de Religione libro 2. c. 37. n. 12. vbi rectè hanc, & sequentem assertionem probat. Ita etiam Auctores citandi pro tertiâ assertione, & probatur ex dictis suprà disp. 2. dub. 2. assertione 2. nisi fortè debitor citius debuisset creditori soluere, quàm creditor illi, & inde damnum aliquod incurrat creditor, tunc enim tale damnum resarcire debet, vt rectè notarunt Ioann. à Medin. & Valentia infrà citandi, & alij.

118 Assero tertiò, si res, quas debitor, & creditor sibi inuicem debebant, erant diuersæ naturæ, & eædem numero reddendæ, vt equus, & vestis, aut pecunia; tunc in neutro foro satisfaciet debitor, retinendo equum, quem debet, si offertur ei pecunia sibi debita. Ita Panormit. & alij in cap. *Bona fides.* de deposito, & Ioannes à Medinâ C. *de restit.* q. 3. c. 12. & Valentia disp. 5. q. 6. pun. 7. §. *Septima causa est.* Rebell. p. 1. lib. 2. q. 18. concl. 2. in fine, qui rectè addit etiam in his rebus esse licitum compensationem, quando alter; nisi se cõpenset, non poterit sine iacturâ & incõmodo recuperare suum debitũ. Assertiõnis nostræ ratio habetur sup. disp. 2. du. 2. concl. 1. n. 11. ibi legatur. Si tamen de cõsensu

vtriuſque fiat compenſatio, licita eſt, & ſatisfactoria, ſi alioquin eſt æqualis. Quando verò fit altero inuito, peccatum erit mortale vel veniale arbitrio prudentis attentis conditionibus rerum, & perſonarum.

119 Omnes prædictæ aſſertiones intelliguntur quando debita ex parte vtriuſque ſunt certa, aut dubia, non verò ſi alterum ſit dubium, & alterum certum. Item, ſi alter, qui putat, ſe debitorem, neſcit tantundem ab alio ſibi deberi, debet moneri ne iterum ſoluat iuxta dicta diſp. 9. dubit. 6.

120 Aſſero quartò, compenſatio à debitore facta compenſando, aut ſoluendo tantundē non ſuo creditori, ſed alteri creditori ſui creditoris, etiam liberat ab obligatione reſtituēdi ſuo creditori. Ita Angel. verbo ſolutio n. 13. ex Gloſſa Inſtit. *Quibus modis tollatur obligatio*. Sylueſt. *Solutio* n. 4 Ioan. à Medin. q. 3. cauſa 5. Valentia ſuprà §. *cauſa octaua*. Leſſ. lib. 2. c. 16. dub. 5. Quæ aſſertio in foro conſcientiæ eſt certa; quando res non erat eadem numero reddenda. In foro verò exteriori non admittetur hæc ſolutio, ſed cogetur ſoluere ſecundum Bartol. & alios, ſi res erant diuerſarum naturarum, & eædem reddendę. At hoc etiam eſt verum in foro interiori. Vnde rectè Valentia dixit eſſe philoſophandum ſub eâdem diſtinctione, de hac compenſatione, ſicut de præcedentibus; eſt enim eadem ratio.

Dubitatio VIII.

An ingreſſus in Religionem liberet ab obligatione reſtituendi?

121 DVæ ſunt opiniones extremè oppoſitæ probabiles, ſed tertia media probabilior. Prima negat abſolutè. Ita Maior in 4. diſt 38. q. 17. Gerſon Alphabeto 39. ſub litterâ T. in 2. p. Ioannes à Medin. C. *de reſtit.* q. 3 cauſa 8. Angles, & alij citandi, Probant, quia in ſæculo manens poteſt ſoluere, & ingrediendo ſe reddit impotentem; ergo ingreſſus erit iniuſtus. Nam ſoluere eſt in præcepto; Religioſum verò fieri, tantùm eſt conſilium, ergo illud eſt præponendum. Quapropter ſi ingrediatur & profiteatur præterquàm quòd malè faciet, adhuc manet obligatus vt labore ſuo, vel arte, ſi quam nouit, conetur ſoluere, imò tenetur (inquiunt prædicti Auctores dimittere habitum, etiam contradicente Prælato (ſecluſo tamen ſcandalo) ſi aliter non poteſt ſoluere; quia obligatio Iuris naturalis immutabilis eſt ſuâ naturâ, non obſtante profeſſione. Nauarrus cap. *Non dicatis*. 12. q. 1. n. 74. Valentia ſuprà §. *Præter has cauſas*. Molin. diſp. 758. Rebell. lib. 2. q. 17. num. 27. Reginald. libr. 20. n. 2. §. 4. & alij, quos refert Sanch. in Sum lib. 4. c. 19. n. 6. idipſum docent. Probat Molin. & alij. Primò, quia ceſſio bonorum neminem liberat, vt ſi, potens fiat non reſtituat; ſed tantùm, ne intrudatur in carcerem, dùm non eſt potens, imo Ipſe noſtri Regni traditur ad ſeruiendum creditori, vt diximus dub. 4. Secundò, quia nec ſeruus deobligatur ab obſequio dominorum, nec filius ab obligatione ſuccurrendi parentibus neceſſitate oppreſſis. Tertiò, quia nefas eſt quærere lucrum proprium ſpirituale, aut temporale cum præiudicio alterius, nec *facienda mala, vt inde eueniāt bona*. ad Rom. 3. Vnde, cùm Religioſis ingreſſus non ſit neceſſarius ad ſalutem; ſicut nemo tenetur alteri dare ſua bona temporalia, vt Religionem ingrediatur; ita nec creditor remittere debitum Quartò, quia qui publicis ratiocinijs ſunt adſtricti, nec poſſunt ingredi, nec recipi quouſque illis ſatisfecerint, vt concedit D. Thom. & alij contrariæ opinionis & habetur ex Gregorio. c. *legem* diſt. 53. imò D. Thom. concedit eum, qui debitor eſt alicuius rei determinatæ, non priùs recipi poſſe, quàm illam ſoluat, (intellige quando extat in ſpecie.) Hæc autem omnia non aliunde prouenīunt (inquit Molin.) niſi; quia per ingreſſum iniuria illis fit, quibus ſunt obligati, ſed ſimilis iniuria fit creditorib. ergo, &c.

Vnde conſequenter aſſerit Molin. quando 122
aliquis juramento ſe alteri adſtrinxit ad aliquid licitum, quod præſtare non poſſit, Religionem ingrediendo, tenetur retardare ingreſſum donec illud impleat; niſi voluntas, & intentio eius virtualis fuerit non ſe obligare in euentu, quo vellet ingredi Religionem.

Secunda ſententia aſſerit debitorem, ceden- 123
do omnibus bonis quæ habet creditoribus, poſſe ingredi Religionem, nec teneri expectare in ſæculo, donec debita omnia integrè ſoluat, etiamſi ſpes ſit, quòd negotiando, aut laborando in ſæculo poſſit ea ſoluere. Ita D. Thom. 2. 2. q. 189. art. 6. ad 3. Caietan. ibi. Paludan. in 4. diſt. 38. q. 3. Antonin. Roſſell. Angel. Sylueſt. Tabiena, Armill. verbo *Reſtitutio* vel *Religio*. Viguerius libro *Inſtitutionum* c. 17. Aragon 2. 2. q. 62. art. 8. Pedraza & alij relati à Sanch. loco citato n. 7. & n. 31. Sylueſt. citato verbo *Religio*. 2. q. 4. Innocentium, & Hoſtienſem, qui duo aſſerunt Monaſterium tantùm teneri creditori ſatisfacere ex ijs, quæ Monachus ſecum detulit, aut ex ijs, quæ poſt ingreſſum idem Religioſus acquiſiuit ex donatione, vel teſtamento, vel Iure hæreditario.

Probat Diuus Thomas, quia propter debi- 124
ta pecuniaria, perſona liberi hominis non eſt obligata; ſed res, & bona illius, & ideò, ſi bonis cedat, incarcerari non poteſt, nec alteri ſubijci ſeruituti; nam perſona liberi hominis ſuperat omnem pecuniæ æſtimationem. Hoc tamen fundamentum Medina ſuprà ſatis probat infirmum.

mum. Nam ſolum id verum eſt quoad hoc, vt perſona libera non poſſit pro debitis vendi, nec tradi perpetuæ ſeruituti. Item quòd, ſi cedat bonis eo modo, quo leges diſponunt, non poſſit incarcerari. Præterea quòd obligata non ſit perſona hominis liberi ſuis creditoribus ita, vt, ſi ſe tradat Religioni, vel profeſſioni, non ſit valida traditio; quia hoc modo, nec res illius ſunt ita obligatæ (quando non ſunt neque extant in ſpecie res ipſius creditoris.) Vnde ſi res, per quas debebat ſoluere, quia nō habebat alias; alteri donet, aut malè expendat, valida eſt donatio, aut diſtractio. Falſum tamen eſt, quòd perſona liberi hominis non ſit obligata ad laborandum, & quærendum modum, quo ſatisfaciat, ſi habet ad id poteſtatem, & vires.

125 Imò ex eo ſequeretur, quòd pereuntibus rebus omnibus debitoris cuiuſque periret obligatio illius ad reſtituendum, & omnis actio & jus creditoris in illum, ac proinde perſona illa maneret à debito libera, etiamſi velit in ſæculo permanere. Nec traderetur in carcerē debitor, cùm non contrà perſonas, ſed contra res procedendū eſſet. Idemq; ſequeretur, quoties quis cederet omnibus ſuis bonis, ſcilicet non teneri arte & induſtriâ quærere vt ſatisfaciat.

126 Vnde Molina diſp. 387. latè probat Iura ſolùm ſtatuere, quòd in perſona hominis liberi non poſſit conſtitui jus in re, ita vt poſſit in pignus dari, aut ſubijci hypothecæ ad debiti ſolutionem; non verò quòd ex contractibus, aut delictis non reſultet in perſona obligatio perſonalis, quâ ad debita teneatur, etiamſi non habeat bonum vnde ſoluat.

127 Hinc ſequitur primò profeſſionem factam à ſeruo ſine conſenſu domini, & factam à coniuge ſine conſenſu alterius, non ſolùm eſſe illicitam; ſed etiam irritam, & nullam; quia hæ perſonæ ſunt alterius, & non ſui Iuris, ac proinde traditio eſt rei alienæ & ideò nulla. At verò profeſſio per debitorem facta ſine conſenſu creditoris illicita eſt, & contra jus creditoris, ſed valida, quia tradit quod ſuum eſt, & cuius habet dominium.

128 Secundò, ſequitur talem debitorem poſtquàm ingreſſus eſt Religionem adhuc manere obligatum ad reſtituendum, ſi qua via honeſta illi pateat; imò & Monaſterium ipſum præſertim, ſi ſcientes eſſe debitorem eum admiſerunt. Nam (vt argumentatur Medina) non minùs totum Monaſterium liberum eſt à debitis pecuniarijs, quàm ſit Religioſus aliquis, qui pars eſt Monaſterij; ſed ſi Monaſterium, aut tota Religio aliqua debita contraxit per viam furti, aut mutui, aut alterius honeſti contractus, tenetur ſine dubio ea ſoluere, ergo etiam qui Religionem ingreditur, & qui admittit, tenebitur debita ſoluere, ſi qua via illi pateat. Si ex tali Monacho emolumenta recipit. Quam ſententiam ſequuntur multi. Medina ſup. cauſa 8. in ſolutione ad quintum. Nauarrus comment. cap. *de Regularibus*. & alijs apud Sanchez numero 14. Quamuis alij multi inclinent in oppoſitum, quos refert idem Sanchez ibidem in principio numeri. In quorum, ſententiam ipſe inclinat in fine numeri, quia etiamſi peccauerit ingrediendo, eſt medium extraordinarium, & difficile cogi in Religione bona acquirere, ad ſoluendum creditoribus, ac proinde nec ſuperiorem eam licentiam concedere teneri.

Tertia opinio inter prędictas media, & probabilior diſtinguit, ſi debitor paucis annis, & conſueta ſibi aliquâ arte, aut conſuetis laboribus ſatisfacere poſſit creditoribus; non poteſt licitè ingredi Religionem; ſed tenetur prius ſatisfacere; & quoad hoc vera eſt prima opinio, & iuxta eam crediderim, quòd, ſi hic ante ſatisfactionem ingrediatur, tenetur prædictâ arte, induſtriâ, vel labore vti, vt ſatisfaciat, & ſuperior tenetur ad id licentiam dare, imò & cogere, præſertim, ſi ſciens admiſerit talem debitorem, ſibi enim debet imputare, quòd talem debitorem admiſerit; quia prior obligatio extincta non eſt, & adhuc eſt potens. Quod ſi ſit ars, quæ ſine ſcandalo non poſſit per Monachum exerceri, ex alijs eius laboribus, ſi fructuoſus eſt Religioni, debet Religio ipſa ſatisfacere, vel debet etiam relicto habitu diſcedere in locum, vbi ſine ſcandalo lucretur quouſque ſatisfaciat. Hæc prior pars noſtræ aſſertionis ſufficienter manet probata ex adductis pro primâ opinione, & ex dictis contra fundamentum ſecundæ. Illud verò, quod dicebat Sanch. de medio extraordinario, & difficili, ad quod non videtur cogendus, omnino gratis dicitur; vrget enim debitum Iuſtitiæ. Nec tenetur creditor cedere Iuri ſuo, nec rationi conſonum eſt, vt qui ſciens & volens ſe deduxit in eas anguſtias, liberetur ab obligatione ſoluendi, & creditor damnum patiatur, ne ipſe ſubeat eam difficultatem, in quam ſe volens indidit. 129

Si verò debitor non poſſit, niſi multis annis, 130 vel tantùm arte, aut labore, quæ inſolita ſunt, & indecentia ſuæ perſonæ, vt ſi vir nobilis ſit, & non poſſit, niſi alijs ſeruiendo, aut manibus laborando, tunc licitè poteſt ingredi Religionem, & ingreſſus ad nihil tenetur, nec ipſemet, nec Religio. Hæc pars aſſertionis probatur, & infertur ex dictis ſuprà dubit. 3. aſſertione 4. & 7. & ratio eſt; quia actu bona non habet, nec eſt in propinqua potentia & ſpe ea habendi, aut tantùm inſolitis, & indecentibus ſuæ perſonæ modis; abſolutè cenſetur impotens ad ſoluendum, & excuſatus ab obligatione reſtituendi; atque hunc nec leges, nec Iudices in foro externo obligant, niſi vt bonis cedat, vt ex praxi Tribunalium ſatis conſtat.

Hanc tradit doctrinam Petrus à Nauarra li- 131 bro 4. cap. 8. dub. 16. n. 95. quam omnino probat, & ſequitur Sanchez ſuprà num. 8. Idem

Digitized by Google

docet Ludouicus Lopez 1.p.cap. 129. Azor tom.1.lib.12.c.1.q.5. Leſſ. lib.2.c.16. dubit.8. concluſ.8. Rebell.1.p.lib.2.q.17.ſect.4. concl. vltima. Imo, vt Sanch. teſtatur, cum prædictâ moderatione videtur eam tenere Maior in 4. loco citato in prima opinione, imò & Nauarrus, qui quamuis relatus ſit à nobis pro prima ſententiâ c. *Non dicatis.* tamen in commentario *de Regularibus* num.8. ſpecialiter in ratione 6. & in ſolutione ad 4. hanc docet. Legatur Petrus Nauarra ſuprà nu. illo 95. & in nouâ editione n.78. & 79. Breue autem tempus, in quo poſſit ſoluere, Nauarra non explicat, Azor paucos annos, Maior verò biennium, aut triennium, Nauarrus verò, quem ſequitur Sanch. ad biennium prorogat, ſi intra illud non ſolùm totum debitum; ſed ſaltem notabilis pars ſolui poſſit, aliàs moraliter putatur impotens, quæ omnia mihi placent.

132 Dubitabit tamen aliquis, quid faciendum, quando dubium eſſet propter rationes vtrimque vrgentes; an eo ſpectato tempore, & abſque notabili difficultate poſſet debitor bona adquirere, & ſoluere? In quâ re dicendum exiſtimo cum Sanch. ſuprà num.9. non poſſe Religionem ingredi; in eo enim dubio melior eſt conditio creditoris poſſidentis ſuum jus, vt ſic ſoluatur. Addit etiam Sanch. idem videri dicendum, etiamſi rationes vtrimque probabiles eſſent; quia iam in eo caſu eſt verũ, adeſſe ſpem probabilem proximæ, ac facilis ſolutionis. Verius tamen eſt, vt idem docet, integrum eſſe quãcumque partem, etiam minùs probabilem amplecti, vt in caſu diuerſarum opinionum contingit; quia pari ratione probabile eſt, non ſubeſſe eam ſpem, vnde iudicetur non teneri differre Religionis ingreſſum. Hanc doctrinam noſtræ aſſertionis, tum Sanch. rùm alij ex citatis intelligunt, ſiue debita oriantur ex contractu mutuo, ſiue ex delicto.

133 Difficultas verò eſt, de debitis ortis ex ſolâ liberali promiſſione, & quidem Molina loco citato exiſtimat, vt vidimus, quando aliquis juramento ſe alteri adſtrinxit ad aliquid licitum, quod præſtare non poſſit ingrediẽdo Religionem, teneri retardare ingreſſum, donec illud impleat, niſi voluntas & intentio virtualis fuerit, non ſe obligare in euentu, quo vellet Religionem ingredi.

134 Abſolutè tamen probabile exiſtimo, non teneri differre ingreſſum. Fundamentum eſt, quia promiſſiones liberales ita videntur intelligendæ, vt ingreſſum Religionis non impediãt, aut retardent. Quod verum exiſtimo, etiam in eo caſu Molinæ, quod juramento confirmauerit; quidquid dicat Abb. c. *peruenit.* 2.n.2. *de Iureiur.* & Alexan. de Neuo ibid. n.8. & 9. Nobiſcũ ſentit Sanch. n.10. & n.31. cum multis, quos ibi refert. Fundamentum generale eſt, ſiue pro juratâ, ſiue pro non juratâ promiſſione; quia in his obligationibus tacita ineſt cõditio, *niſi tranſitus ad Religionem placeat.* Aliqui probant à ſimili de promiſſione matrimonij, in quâ quãtumuis juramento firmatâ, ſemper ineſt ea conditio, vt latè docet Sanch. lib.1. *de matrim.* diſp.43.n.3. & ſequentib. Sed nos ſuo loco Tract. de Matrimon. (qui eſt ordine vndecimus inter noſtros Tractatus de Sacramentis) diſput.1.dub.32.n. 437. & ſequentibus probamus, non eſſe admodùm efficacem, licet probalis ſit. At quidquid ſit in contractu ſponſalitio, qui mutuus eſt, & non merè gratuitus, certè in merè gratuitis promiſſionibus maiorem vim videtur habere. Neque enim cenſetur promittens, niſi aliud explicet, tàm ſtrictè velle ſe obligare. Non verò placet ratio aliorum, qui probant ex eo quòd juramentum non infringit, qui in melius illud commutat, iuxta cap. Peruenit 2. *de Iureiurando* citato. Hoc enim ſolùm verum eſt in juramento, & etiam promiſſione ſoli Deo factâ. Nam juramentum præſtitum homini in eius vtilitatem, nequit in melius ipſo inuito commutari, vt ſuo loco dicimus. Legatur Sanchez lib.3. *Summæ.* c.21.num.3.

Idem dicendum exiſtimo contra Aſtens. 2. 135
p. Summæ libro 6. tit.19.q.4. & 5. De tranſitu ad Ordines Sacros, ſiue res promiſſa poſſit impleri, ſiue non poſſit. Nam licet Sanchez in promiſſione matrimonij exiſtimet libro 1. diſput.47. numero 2. promiſſionem matrimonij impedire tranſitum ad Ordines, tamen vt rectè ipſe aduertit cap. illo 19. libro 4. *Summæ* numero 31. ad finem, probabiliſſima eſt ſententia, eum qui promiſit fœminæ matrimonium, poſſe ad ordines tranſire, etiamſi iam nequeat promiſſum implere poſt tranſitum. Et (quidquid ſit de hoc) aliæ promiſſiones non ſunt tanti momenti, vt impedire debeant tranſitum ad Ordines. Hoc tamen intelligit cum Azor libro 11. *Inſtitutionum moral.* cap.5. quæſt. 4. Niſi obligatio Iuſtitiæ acceſſerit, qua promittens cogatur reſtituere aliquid ratione iniuriæ, vel damni illati; tunc enim philoſophandum eſt de tranſitu ad Ordines, ſicut de ingreſſu Religionis. Quæ doctrina mihi placet. Ex quo etiam principio rectè infert n. 34. contra Roſſell. Angel. Sylueſt. & alios, etiam ſic tranſeuntem ad Religionem non teneri reſarcire damna ſequuta, ex eo quod fides ſeruata non ſit in eâ promiſſione; quia cum illi contractui ſeu promiſſioni inſit conditio. *Niſi ad Religionẽ tranſire voluerim*; eo ipſo quòd velim tranſire, nihil debetur; ſed ceſſat obligatio contractus, quaſi ceſſante conditione, perinde, ac ſi ea conditio in contractu eſſet expreſſa. Pro quâ ſententiâ refert Paludanum, & Antonin. qui ita docent, tàm in hoc caſu, quàm in coniuge, qui nondum conſummato matrimonio ad Religionem tranſit. Legatur Sanch. nu. illo 34. vbi alia circa hanc rem diſputat illo nu. & ſequentibus. Hæc omnia quæ hucuſque dicta ſunt intelligi debent ſpectato Iure naturæ.

Oportet

Digitized by Google

136 Oportet modò diſputemus quid in hac dubit. dicendum ſit, attento Iure poſitiuo Canonico communi antiquo, & Bullis Pontificum poſteà editis.

137 Et quidem ſecundum jus antiquum commune ante Motum proprium Sixti V. de quo infrà, nemo poterat ad Religionem admitti obligatus ad ratiocinia reddenda, quando ea ratiocinia erant Reipublicæ, donec rationes redderet: ſecùs verò, quando erant priuatorum. Ita colligitur ex c. *Legem.* diſt. 53. & ex c. vnico de *obligatis ad ratiocinia.* & ex l. *Officiales.* C. *de Epiſcopis & Clericis.* Idque docent D. Antonin. 3. parte tit. 16. cap. 2. §. 5. Roſſella verbo *Religio.* 2. num. 4. Angelus verb. *Religioſus.* n. 10. Sylueſter verbo Religio. 2. q. 6. Armill. verbo *Religio.* num. 5. vbi Tabien. q. 11. n. 12. Valebat tamen profeſſio; quia nullibi conſtat eſſe irritam. Ita Nauarrus libro 3. *Conſiliorum.* titul. de *Regularibus.* conſ. 26. in prima edit. in ſecunda verò conſ. 3.

138 Recte autem notat Sanchez num. 20. doctrinam traditam hucuſque de volente ingredi, & profiteri Religionem, etiam habere locum in ijs, qui Societatem IESV ingrediuntur, in câque ſimplicia vota emittunt poſt biennium, cùm veri Religioſi per ea fiant, perinde atque profeſſi, tranſeantque in Prælati poteſtatem iuxta Extrauagantem *Antecedentes Dominici* Gregorij XIII.

139 Sciendum deinde eſt Sixtum V. anno 1587. in ſuo Motu proprio inhabiles reddidiſſe ad profeſſionem, ita vt profeſſio non valeret, omnes ingenti ære alieno ſuprà vires ſuarum facultatum aggrauatos, vel reddendis rationibus obnoxios, ita, vt ex eiuſmodi causâ lis, vel moleſtia illata ſit, vel timeatur inferenda, Clemens tamen VIII. anno 1602. temperauit prædictum Motum proprium Sixti, in alio à ſe edito, tantùm ad hunc effectum, vt profeſſio illorum valeret. Erit autem illicita horum receptio, & ſic facientes obnoxij pœnis. Nam in his omnibus viget adhuc Motus proprius Sixti, ac proinde valebit quidem hodie profeſſio prædictorum, quamuis illicitè admittantur, cum Iure communi antiquo valeat, vt diximus, & Sixti Motus proprius reductus ſit ad jus commune.

140 Rectè autem docet Sanchez Motum proprium Sixti iuxta aliud Motum proprium à ſe editum. §. *Cæterum, quæ à nobis.* non agere de Monialibus. Vnde Monialis, ſiue ære alieno grauata, ſiue ratiocinijs obnoxia ingrediatur Religionem, omnino judicandum eſt de illâ ſecundùm jus commune.

141 Colligitur etiam ex Azor lib. illo 12. cap. 3. quæſt. 8. & ex eodem Sanchez num. 23. non habere locum prædictam Conſtitutionem in Equitibus Ordinum Militarium, quos appellant Commendatarios, tùm, quia in odioſis non comprehenduntur nomine Religioſorum, tùm; quia (& hæc eſt præcipua ratio) retinent ſua bona, & in ſæculo viuunt, & bona denuò adquirunt; neque ex eo ſtatu redduntur minus potentes ad ſoluendū; ſed ſæpe fiunt ditiores. 142

Addit verò Azor, idem dicendum de Clericis Religioſis ordinum Militarium; quia neque hos putat comprehendi in odioſis, nomine Religioſorum: ſed, vt melius Sanch. cùm verè Religioſi ſint, & in communi viuentes, non eſt cur non comprehendantur eo nomine, & prædictis legibus. Si tamen iuxta ſuas conſtitutiones eâ ſolum paupertate adſtringantur, vt poſſint bonorum adminiſtrationem habere, nec reddantur impotentes eâ profeſſione ad ſoluendum, ex eo capite non comprehendentur. Quæ doctrina mihi placet.

Ex illa etiam particula Bullæ Sixti *Suprà vires facultatum* ſuarum conſtat non comprehendi eos, qui ita ſunt ære alieno grauati, vt eorum facultates ſoluendo ſint ſatis, ita præter Sanch. docet Rodrig. 2. tom. *Sum.* c. 3. n. 7. & tomo 3. *Quæſtionum Regular.* q. 10. art. 9. notabili 2. 143

Pari etiam ratione non comprehenduntur illi, quorum debita non ſunt magni momenti, cùm ſemel & iterum dicatur in eo Motu proprio, *Ingenti ære alieno.* 144

Probabile etiam eſt, quod docet Sanchez non comprehendi grauatos ære alieno incertorum Dominorum, quia, vt ille latè probauerat n. 4. Si debita illa ſunt incerta ac proinde pauperibus reſtituenda, ea non obſtant ingreſſui Religionis; etiamſi ſoluendo non ſit, & in ſæculo manens poſſet ſoluere. Quia nihil ita pium eſt, ac ſe & ſua Religioni dedicare. Legatur ibi Sanch. qui cum alijs, quos refert, hoc intelligit, quando ea debet nomine proprio. Nam, ſi juſſus eſſet pauperibus aliena aliqua incerta erogare, & ipſe conſumpſiſſet, non habendus eſſet pro debitore incertorum, qui non ſolo Iure Eccleſiaſtico tenetur ea pauperibus elargiri, ſed naturali Iuſtitiæ lege, perinde atque ad alia debita certi domini. Rectè etiam aduertit, ſi is poſſet ea bona Monaſterio tamquàm operi pio applicare; quia commiſſio mandantis id patitur, poterit Monaſterium reuelatâ eâ obligatione, illum admittere, & ipſa applicare Monaſterio ea bona reſtituenda. Licet autem modò bonis careat, poterit tradendo ſuam perſonam, & omne jus, quod habet, transferendo in Monaſterium, ſub eâ ratione ab illo admitti. 145

Tandem, ſi bona habeat Religionem ingreſſurus, vnde poſſit ſoluere talia incerta debita, debet illa ſoluere, vel dando pauperibus, aut alijs operibus pijs, vel applicando ipſi Monaſterio tamquâ operi pio, quod verum eſt, etiâſi ea debita ſint nomine proprio, & non alterius. 146

Prætereà non cõprehendũtur debitores, qui abſq; culpâ graui facti ſunt impotẽtes ſine vllâ ſpe ſoluẽdi, manendo in ſæculo quia talis motus proprius expreſsè loquitur de ijs, qui culpâ

Digitized by Google

suâ in eam impotentiam incidunt, nempe *decoctores, post dilapidatam rem familiarem, & contractam ingentem vim æris alieni.* Verba legis sunt. Ex quo rectè infertur, qui sine culpâ incidunt, etiamsi manentes in sæculo possent soluere, non teneri manere: quia constitutio illa supponit culpam, quidquid sit, an alias peccent, quando manentes in sæculo breui possent soluere.

148 Idem dicendum de ijs, qui etiam suâ culpâ inciderunt, si bona omnia creditoribus relinquant, & nulla sit spes fore, vt in sæculo sint soluendo; quia illa constitutio eos tantùm videtur velle excludere, qui Religionē ingrediuntur, vt liberentur ab eo onere soluendi; non verò illos qui frustrà, & sine creditorum vtilitate, in sæculo manebunt. Ita Rodrig. tom. illo 3. *Quæstionum Regul.* q. 10. art. 9. notab. vlt. quem sequitur Sanch. n. 26. qui rectè contra eundem Rodrig. docet non includi in eo motu proprio damnatos à Iudice, vt soluant ingentem pecuniæ summam in alicuius delicti pœnam. Item obligatos ad aliquam satisfactionem pecuniariam, ratione alicuius iniuriæ, aut damni illati, vt, quia virginem defloratunt, &c. Probat Sanchez, non comprehendi: quia reuerà non dicuntur hi ære alieno grauati, de quibus solis loquitur ille Motus proprius.

149 Sed adhuc mihi non displicet doctrina eiusdem Rodriguez qui dicit comprehendi; quam veram puto in casu, quo quis post patratum delictum, contraxit obligationem Iustitiæ, reſarciendi damnum, siue quia iam per sententiam Iudicis acquisiuit jus pars contraria in delinquentem, & eius bona, siue quando ex patrato delicto resultat ex naturâ rei obligatio restituendi, & nihilominus iste debitor habens bona, vnde possit soluere prædictum debitum, culpâ suâ decoquit, & dilapidat rem familiarem, &, vt se liberet ab onere soluendi, vult ingredi Religionem. Cur enim iste non dicetur ære alieno adstrictus? maximè si, quamuis debitum habuerit ortum ex delicto, iam creditor habet actionem ciuilem contra ipsum.

150 Tunc autem putarem illum non comprehendi, quando non ita dilapidauit bona, & se recipit in Religionem, vt liberetur, solumque commisit delictum, ex quo resultat hæc obligatio; quando ipse nulla habebat bona, neque ea nunc habet, tunc enim dici non potest decoctor, & dilapidator bonorum, quæ nunquam habuit.

151 Item non comprehenduntur debitores, quando creditores consentiunt, quod perinde est, ac soluere; res est clara, & docent Rodrig. suprà notabil. 4. & Sanch. n. 27.

152 Nec etiam loquitur Motus proprius cum ijs, qui ex solâ promissione liberali debitores sunt, propter rationem suprà dictam conditionis subintellectæ, neque ij propriè dicuntur ære alieno grauati.

153 Quod verò attinet ad obligatos ad ratiocinia, hi nō possunt admitti ad Religionem, iuxta prædictam constitutionem, quando tàm in publicis, quàm in priuatis ratiocinijs, meritò timeri debet lis, vel molestia inferenda, aut iam ceperit moueri, & inferri, vt constat ex verbis constitutionis. Vbi non distinguitur, an ratiocinia sint publica, an priuata. Ita docet Rodrig. 2. tom. *Sum.* cap. 3. n. 8. & q. illa 10. *Regularium Quæstionum.* art. 11. quem sequitur Sanch. n. 29. Valebit tamen professio iuxta dicta ex Iure antiquo, & Clemente VIII.

Dubitatio LX.

An præscriptio legitima liberet ab obligatione restituendi?

154 EX dictis Tractatu de Iustitia & Iure in vniuersum disp. 1. dub. 12. & 13. præmittendum est, præscriptionem iuxta legem *vsucapio* ff. de *vsucapionib.* esse adquisitionem, seu adeptionem dominij directi vel vtilis, per continuationem possessionis bonæ fidei, spatio temporis à lege requisiti. Ex quâ definitione constat non tantùm, quoad dominium vtile; sed etiam, quoad directum posse esse præscriptionem, & hanc esse non posse, nisi continuatâ possessione bonæ fidei, & non sufficit, si interrumpatur, de quibus citato loco disputamus.

155 Hoc supposito, asserendum est, præscriptio legitima liberat ab obligatione restituendi in vtroque foro externo, & interno. Hæc assertio certa est apud Auctores, & ita in particulari docent Salon 2. 2. q. 5. art. 7. Valentia suprà citatus. Molin. disp. 70. adiunctis quæ dixerat in antecedentibus & sequentibus disputationibus tom. 1. Less. lib. 2. cap. 6. n. 50. Sylvest verb. *præscriptio.* 1. n. 13. Clauis Regia lib. 9. cap. 7. n. 5. & n. 34. Bañez q. 62. de *Dominio.* dub. vltimo. Ratio est, quia possidens rem alienam bonâ fide, adquirit dominium illius, per legitimam, seu Canonicam præscriptionem. Quæ autem conditiones requirantur ad hanc, illo loco disputamus: Nunc autem sufficiat dicere, quatuor præcipuè requiri ex communi Doctorum sententiâ. Legatur Sylvester verb. *Præscriptio.* n. 1. Primò requiritur possessio continuata. Secundò, titulus probabiliter præsumptus. Tertiò, bona fides. Quartò, tempus legitimum, idest à lege definitum, sed titulum non semper requiri latè probat Couarru. Regula *Possessor.* p. 2. §. 8. de quo etiam loco citato maximè dubit. 12. §. non tamen semper & dub. 13.

156 Ad præscriptionem verò, seu vsucapionem rerum mobilium cum titulo, requiritur, & sufficit possessio per triennium, bonâ fide continuata: sine titulo verò, vel donationis, vel testamenti, vel emptionis, & similium requiritur pos-

Digitized by Google

possessio triginta annorum. Legatur Couarru. loco citato §. 2. n. 5. & Less. lib. 2. c. 6. dub. 7. Ad præscriptionem verò immobilium priuatorum hominum, requiritur spatium decem annorum inter præsentes, viginti verò inter absentes. Sine titulo verò requiruntur alij triginta anni. Ita communiter Doctores in c. *Sanctorum de præscriptionib.* quod si persona priuata fuerit Pupillus, non præscribitur contra eum. De his etiam loco notato.

157 Dixi autem *Priuatorum hominum*, quia ad præscribenda bona immobilia Ecclesiæ, Hospitalis, aut Monasterij plus temporis requiritur. Legatur Less. sup. dub. 8. & quidem locis pijs, & Ecclesijs concedi restitutionem in integrum auctoritate Iudicis, docet Menoch. lib. 5. cons. 409. n. 89. Molin. disp. 86. & constat ex decis. Rotæ, vt testatur Rich. in suâ praxi ver. *Alienatio.* decis. 32. n. 4. Legantur quæ eodem citato loco diximus.

158 Præterea eadem restitutio in integrum conceditur minoribus, in præscriptione decem, & viginti annorum, ijs enim conceditur spatium quatuor annorum ad repetendam rem suam, postquàm cognouerint rei suæ præscriptionem; debent tamen probare eam euenisse ipsis omnino inscijs, & absque suâ negligentiâ l. 1. §. finali. ff. *ex quibus causis maior.* Legatur idem Couarru. Regul. *possessor.* 3. p. §. 3. Molin. disp. 88. Reginald. lib. 10. n. 31. Less. cap. illo 6. dub. 18. Angel. Syluest. Menoch. & alij citati. Legantur verò quæ dicemus latiùs Tract. 3. *de contractibus in genere* dubit. 16.

Dubitatio X.

An excommunicatio creditoris liberet ab onere restituendi?

159 DVæ sunt opiniones vtraque probabilis; prima asserit liberare: quia multis Iuribus prohibemur communicare cum excommunicato in omni conuictu humano; soluere autem creditori est habere cum eo humanum comercium, nec vllo Iure hic casus videtur exceptus, ergo non licet.

160 Confirmatur, quia cap. *Nos Sanctorum.* & cap. *Iuratos milites.* 15. q. 6. prohibentur subditi præstare debitum fidelitatis, & obedientiæ suis superioribus excommunicatis; eadem autem est ratio de debito pecuniario, ergo &c. Ita docet Glossa in dicto cap. *Nos Sanctorum*, & multis id contendit probare. Docet etiam Gloss. in cap. *Absolutos.* de *Hæreticis.* Felin. & Panormitanus in cap. *Inter alia.* de *sententia excommunicationis* Adrian. q. 3 *de restitutione* §. *si petas an*, & alij, quos refert Couarruuias.

161 Aduertendum tamen est, nimis errasse quosdam Canonistas docentes hoc idem de debitore excommunicato; est enim omnino falsum, & contra definitionem Pontificis. c. *Si verè, de sententia excommunicationis*, vbi reddit rationem, quia alias reportaret commodum ex contumaciâ, & multi cuperent excommunicari.

Illud etiam est certum, creditorem excom- 162
municatum debere esse denunciatum, aut manifestum Clerici percussorē, quia, sicut toleratus, post Concilium Cōstantiense nemo tenetur eum vitare, ac proinde nec retinere potest debitum excommunicati, vt notat Molin. iam citandus. Deinde ex hac suâ opinione rectè colligunt Gloss. & *Adrianus*, debitorem non teneri soluere, etiamsi juramenro soluere promisisset; quia juramentum habet tacitam conditionem, si talis permanserit creditor, cui communicare liceat.

Secunda opinio asserit excommunicatio- 163
nem creditoris, non liberare ab obligatione soluendi debitum pecuniarium. Ita aliæ Glossæ & Couarru. Regul. *Peccatum.* p. 1. n. 8. & vltimo. Maior in 4. distinct. 18. q. 4. Sylvest. *excommunicat.* 5. n. 21. q. 12. Innocent. & alij quos prædicti referunt Ioann. à Medin. q. 3. causâ 9. Valentia suprà §. *Nec etiam est reputanda.* Less. lib. 2. cap. 16. dub. 9. Molin. dispur. 759. Probat Medin. quia obligatio soluendi debitum, est Iuris Diuini Naturalis, ergo non potest tolli per humanum positiuum vitandi excōmunicatos. Futilis tamen omnino ratio est; quia jus humanum licitè in pœnam justam potest prohibere, aut retardare solutionem eius, quod alicui debetur, quousque à contumacia recedat; imò & domino illius rei debitæ, etiamsi per furtum, aut rapinam esset ei sublata. Couarru. tamen, & Less. id probant; quia lex non communicandi est pœnalis, & restringenda; talis verò communicatio, ciuilis est, parua, & leuis, & in re necessariâ, vtpote in se ex Iustitiâ debita. Verùm neque hæc ratio mihi admodum placet; quia restitutio non est facienda sine fundamento, & in alijs actionibus est minor, & breuior, & tamen prohibitæ sunt tales actiones. Per particulam autem *necessarium* (quæ est vna ex causis communicandi cum excommunicatis) non conceditur ipsis excommunicatis, nisi quod est illis necessarium ad bonum spirituale, ad quod etiam est sufficiens, si putetur illis vtile futurum: ad bonum verò temporale solùm, quod est illis necessarium ad victum, seu vestitum, & ad sustentationem vitæ, non verò, quod est necessarium ad commoda solùm temporalia, vt ad augendas opes, ergo manet prohibita hæc actio. Confirmatur, quia certum est, si excommunicatus repetat debitum in judicio, repelli posse à debitore, vt expressè habetur cap. *Pius de exception.* in 6. Item quia cap. *Iniungimus. de Iudicijs.* excommunicati apertè excluduntur ab agendo in judicio, quamuis ipsi conueniri ab alijs possint.

Ratio ergo pro hac opinione est quā Ioan- 164
nes

nes à Medin. insinuat, & tradunt Molin. & Valentia; quia solutio illa facienda à debitore non minùs est creditori excõmunicatio debita, quàm debitum vxorarium, & obsequium famulorum, & solutio colonorum & aliorum, qui non solùm communicare permittuntur cum excommunicatis. c. *Quoniam*. 11. q. 3. sed etiam c. *Inter alia*. de *sententiâ excommunicationis*. decernitur eos teneri cum illis communicare. Ergo etiam debitores tenentur communicare ad soluendum quod illis naturali Iure debent.

165 Item quia c. *Si verè de sententiâ excommunicationis* permittuntur contractus iam cæptos perficere, & vsque ad consummationem perducere cum excommunicatis: ergo etiam soluere; quia est in bonum vtriusque contrahentis, & in bonum animæ debitoris, vt se ab oligatione eximat. Si autem illi licet ea communicatio, procul dubio tenetur; quia prior opinio in eo tantùm nititur, quòd cùm non sit licita communicatio, potest non soluere. Ideò si consequenter loquantur auctores illius, tenentur fateri peccare debitorem si soluat. Cùm autem probatum sit non peccare; sed esse casum hunc exceptum, consequenter dicendum est teneri.

166 Neque est eadem ratio de debito fidelitatis etiam cum Iuramento, quod præstare prohibentur subditi suis superioribus; quia per excommunicationem Superiores directè priuantur potestate imperandi subditis, & iurisdictione in illos. Vnde etiam subditi manent liberi ab obligatione parendi, & insuper iubentur subditi non parere, quia cederet in detrimentum Ecclesiasticæ disciplinæ, & in contẽptum clauium: at excommunicati non priuantur Iure naturali Iustitiæ, quod habent ad ea, quæ ipsis debentur. Et quamuis excludantur ab agendo in Iudicio; id tamen solùm est pro foro externo, in quo etiam non seruatur in praxi, vt testatur Couarru. loco citato, & libro 1. *variarum*. cap. 18. num. 5. vbi ait frequenter in Hispania admitti excommunicatos ad agendum in judicio; etiamsi illi, contra quos agunt, excipiant, seu opponant eos esse excommunicatos.

Dubitatio XI.

An incertitudo creditorum excuset ab onere restituendi?

167 Asserendum est incertitudo creditorum non omninò excusat; quia restitutio facienda est in pauperes, seu opera pia. Quâ de re latè egimus disputatione 9. præcedenti dubitatione 14. 15. & 16.

Dubitatio XII.

An interitus rei debitæ excuset à restitutione?

Assero primò, si res interijt, quia eam consumpsisti in extremâ necessitate, probabile est te omnino excusari à restitutione, & in hac re philosophandum est iuxta dicta in hac disp. dub. 3. assert. 1. & disp. 9. dub. 9. 168

Assero secundò, si res, quam debes restituere, sit aliena, & extabat in specie, excusaris eius interitu; si non intercessit tua culpa, vel mora, vel pactum iuxta dicta disput. 3. dubit. 4. numero 115. & sequentibus. Si verò horum aliquid intercessit, teneri iuxta ibidem dicta; nisi similiter fuisset apud dominum peritura, iuxta dicta disp. 2. dubit. 4. 169

Asserendum tertiò, si res ipsa in specie non sit aliena, sed tua: eius interitus non te excusat; quia res domino suo perijt. Legantur de hac re aliquæ difficultates, quas tetigimus disput. 3. dubit. 5. 6. & 7. Item Tractatu sequenti disput. 1. numero 416. & sequentibus, vbi de casu fortuito. 170

Dubitatio XIII.

An Iuris, & Iudicis auctoritas excuset aliquando à restitutione? atque etiam dispensatio, seu compositio per Summum Pontificem facta?

Assero primò, auctoritas Iuris aliquando excusat à restitutione, vt quando lex ob publicum bonum in aliquo casu, & certis conditionibus attribuit aliquid alicui, vt contingit, in præscriptionibus, aut hæreditarijs successionibus; non verò, quando solùm impunè aliquid permittit, vt deceptionem, quæ vltra dimidium justi pretij non sit, vt rectè notat Medin. C. de restitutione quæst. 3. causa 7. Qua de re nos etiam dicemus in Tractatu *de emptione & venditione* disput. 1. dubit. 9. §. 2. & alijs in locis de Contractibus. 171

Assero secundò, Iudicis auctoritas aliquando etiam excusat. Primò, si in pœnam alicuius delicti per sententiam imponit reo mulctam in fauorem eius, qui iniuriam passus est, oportet tamen, vt sententia tunc nitatur veri- 172

Digitized by Google

veritate, non falsâ præsumptione vt rectè notat Medina suprà.

173 Secundò, quando Iudex auctoritatem legum, & naturalem æquitatem secutus, adiudicat aliquid alicui, quod alias ex rigore Iustitiæ non deberetur; is enim, qui hoc recipit, restituere illud non tenetur. Legatur Lessius libro 2. cap. 7. dub. 8. num. 44. Tertiò, quando quis per sententiam ordine Iuris latam priuatus est officio, beneficio, vel hæreditate, is, qui ea posteà obtinet, non tenetur restituere, etiamsi priuatim sciat condemnatum fuisse innocentem, dummodò ipse causa falsæ illius sententiæ non fuerit. Ita Less. c. 29. dub. 10.

174 Asserendum tertiò. quando incertum est, quinam sint creditores, tunc excusat compositio cum Pontifice, siue debitum sit ex delicto, siue ex contractu. Ratio est, tùm; quia Summus Pontifex censendus est habere iustam causam disponendi de rebus alienis; tum quia, si quando incertum est, cui facienda sit restitutio, restituendum est Iure positiuo ita disponente, vel pauperibus, operibusue pijs, aut capsæ incertorum debitorum, iuxta dicta disp. 9. præcedenti dubit. 14. Summus Pontifex dispensare potest in eâ lege, ex quo sequitur posse dispensare, vt debitor sibi per compositionem retineat sine obligatione restituendi. Legãtur quę ibidem obiter diximus post 5. assertionem nu. 392. & sequentibus.

175 Si tamen creditores sint noti, non potest Summus Pontifex debitorem liberare sine graui aliquâ causâ. Ratio est; quia Summus Pontifex non est Dominus bonorum suorum subditorum, ac proinde non potest de illis pro suo libito disponere sine graui, & iustâ causâ. Omnia enim debita certa, Iure naturæ restituenda sunt creditoribus: ergo hæc obligatio naturalis tolli non potest per legem positiuam, seu compositionem illam. Si tamen iusta causa subsit, etiam potest, sicut Principes etiam sæculares, qui possunt confiscare bona subditorum, causa subsistente, & de illis disponere. Ita Less. libro 2. cap. 16. dubit. 11. Petrus à Nauarrâ libro 4. cap. 5. dubit. 6. Syluester *Restitutio.* 7. quæst. 2. dicto 5. Clauis Regia libro 10. Tractatu 5. cap. 8. num. 22. Valentia suprà. Bañez 2. 2. quæst. 62. artic. 5. dubit. 6. & 8. Nauarrus cap. 17. num. 93. Reginaldus libro 10. num. 201. Sotus in 4. quæst. 7. art. 1. Azor 3. parte libro 4. cap. 26. quæst. 3. Molin. disput. 748. Sa verbo *Restitutio* num. 61.

Quæret aliquis, an qui habet debita partim, 176
certa, partim incerta, & compositionem obtinet à Sede Apostolicâ super bonis incertis, teneatur ex bonis incertis obtentis per compositionem, restituere alijs creditoribus certis, si aliundè non habeat alia bona præter illa incerta sic obtenta? Respondeo affirmatiuè; illa enim bona per compositionem facta sunt propria, & iam habet bona propria ex quibus satisfaciat certis creditoribus.

Difficilius est, an, quando non est soluendo 177
certis, & incertis creditoribus, potestque obtinere talẽ compositionem pro incertis: teneatur curare illam obtinere? videri enim posset alicui non teneri; quia nemo tenetur curare sibi aliqua priuilegia, sed implere legem communem meliori modo, quo potest (loquimur autem quando neutra bona extant in specie; quando enim extant, illi creditori, cuius extant, restituenda sunt iuxta dicenda disput. sequenti dubit. 1.) restituendo, quæ habet tunc, existentia quidem in specie domino, cui illa debentur; alia verò certis debitoribus, qui præponendi sunt incertis, iuxta ibidem dicenda. Nihilominus probabilius puto, quando, nulla bona extant in specie, teneri compositionem procurare; quâ obtentâ possit, incertis quidem, Dominis per compositionem satisfacere; certis verò dominis per illa bona per compositionem adquisita. Si tamen bona incertorum dominorum, in specie extant, potest integrè restituere, & alia bona relinquere restituenda pro casu, in quo venerit ad lautiorem fortunam. Prima enim bona omnino debebantur incertis dominis, quare, si illis restituat modo assignato à Iure nemini facit iniuriam, & cùm iam remaneat sine alijs bonis, etiam tunc non peccat, non restituendo dominis certis, quibus non est soluendo; quamuis semper consulendum putem, vt curet per compositionem illorum bonorum extantium in specie dominium adquirere, vt ex illis sibi adquisitis, possit certis dominis soluere; æquum enim est, vt quisque procuret medijs licitis, & facilè possibilibus adquirere vnde soluat creditoribus; cumque compositio sit medium facile, & possibile, æquum erit, vt per id medium adquirat, & certis debitoribus soluat. Legantur quæ dicemus disput. sequenti dubit. 1. num. 3. & 5. & sequentibus, vbi, quid sit probabilius magis explicatur.

DISPV-

DISPVTATIO VNDECIMA,

De ordine in Restitutione seruando, & de loco, expensis, & modo restituendi.

1 QVOD attinet ad ordinem seruandum hæc disputatio locum non habet, quãdo debitor satis habet ad integrè omnibus creditoris restituẽdum; tunc enim ex inuersione ordinis nullus defraudabitur, nec solutio differetur vt supponimus. Habet ergo locum disputatio, quando non satis habet, vt omnibus creditoribus sit soluendo, aut, si habet satis, non tamen in promptu, vt opportuno, & debito tempore omnibus satisfaciat.

Dubitatio Prima.

An debita certa sint priùs soluenda, quàm incerta?

2 PEr incerta debita hoc loco intelligimus, quæ certò sciuntur deberi; sed non scitur quibus debeantur, ac proinde restituenda sunt pauperibus, vel in pios vsus.

3 Assero primò, si res incertum habens dominum in suâ substantiâ existat, idest eadem numero (vt loquuntur Philosophi) vel eadem in specie (vt loquuntur Iuris Consulti) tunc eadem est primo loco restituenda creditoribus non certis, nempe pauperibus, vel pijs operibus. Ita Reginald. lib. 10. n. 235. Molin. disp. 760. Vazq. *de restitut.* c. 11. n. 13. Less. lib. c. 5. dub. 1. n. 3. & alij multi referendi, imò est communis sententia Doctorum. Ratio est; quia creditoribus solùm est obligata persona debitoris, & res propria ipsius debitoris. Hæc autem res, quæ extat, non est debitoris; sed aliena. Ideò ante omnia sunt segreganda aliena à bonis debitoris.

4 Aduertendum tamen est, quòd, si talis res esset, vt non inuento domino, fieret ipsius debitoris, vt in casu posito disp. 9. dub. 14. assert. 3. & in multis casibus positis dub. 15. tunc tenebitur ex illâ creditoribus certis restitutionem facere, quidquid in contrarium videatur dicere Less. loco citato num. 1.

5 Assero secundò, si res ipsæ non sunt in suâ substantiâ, seu in specie alienæ, tunc ex eis prius est facienda restitutio certorum debitorum quàm incertorum, ita, vt ex genere suo peccatum sit mortale, relictis certis creditoribus, ea dare pauperibus, vel in pios vsus. Est communis sententia Doctorum. Ita Antonin. 2. p. tit. 2. c. 3. in princ. Caietan. verb. *restitutio.* c. 8. Syluester *restitutio.* 6. q. 5. Medin. C. *de Restit.* q. 2. §. *ad aliud* Angel. *restitutio.* 2. §. 16. Armill. n. 35. Nauarrus c. 17. n. 47. Petrus à Nauarra lib. 4. c. 5. dubit. 1. Less. vbi sup. assert. 2. Azor tom. 3. lib. 4. c. 36. in princ. Valentia disp. 5. q. 6. punct. 10. conclus. 1. Reginald. n. 238. Clauis Regia lib. 10. tract. 5. c. 10. Bañez 2. 2. q. 62. art. 8. dub. 3. Aragon, & Salon ibidem. Vazq. c. 11. *de restitut.* n. 3. & 10. Rebell. lib. 6. q. 10. sect. 1. & 2. & alij multi contra Molin. disput. 760. Et quidem in opinione eorum, qui dicunt bona incerta ex consuetudine tantùm, & Iure positiuo esse restituẽda; ratio nostræ assertionis assignatur; quia debitoribus certis Iure naturali debetur restitutio; jus autem naturæ præualet positiuo, per cuius legem tolli non potest naturalis. Ideò mens legislatoris non fuit, nec potuit esse, vt prætermissis debitis certis, restituantur incerta.

6 At vero in opinione magis communi asserente incerta etiam Iure naturę esse restituenda pauperibus, ratio nostræ assertionis erit; quia non soluendo incerta, nemini in particulari fit iniuria. Nam cuicumque pauperi, aut cuicumque Ecclesiæ potest fieri sine iniuriâ alterius in particulari; secus verò, si certa non soluantur, maximè cùm personæ indeterminatæ non ita ægrè ferant sibi restitutionem non fieri; sicut ferunt personæ determinatæ, quæ magis certò, & immediate damnum patiuntur ex denegata sibi restitutione. Imò jus ipsum naturale dictare videtur priùs esse restituenda debita certa, ne personæ determinatæ damnum patiãtur, quàm incerta, quorum creditores ignorantur, & factâ restitutione in pios vsus, adhuc ipsi suum damnum non excusabunt, sicut excusant certi creditores.

7 Sed non est improbabilis opinio Molin. tomo 3 disp. 760. quam etiam videtur sequi Rebell. lib. 2. *de Restitut.* q. 19. conclus. 1. (quamuis loco suprà citato videatur sequi oppositam) qui auctores asserunt, non esse postponendam restitutionem bonorum incertorum, sed æqualem locum habere cũm restitutione bonorum certorum; quia non est attendendum ad jus, quod habent pauperes, aut aliæ causæ piæ, neque ad iniuriam, quæ illis fit, quibus per acci-

dens

dens loco verorum dominorum fit restitutio; ad jus, quod habent creditores illi ignoti, pro quorum animabus fit restitutio in pauperes, iuxta præsumptam illorum voluntatem, qui non sunt, nec debent esse peioris conditionis, quàm alij creditores certi: Nec minor iniuria fit illis, defraudando eos commodo illo spirituali, præsertim cùm causæ pauperum, & pijs operibus sit fauendum.

8 Secundò probat Molina, quia durum est, qui per furta, & rapinas multos spoliauit, quos ignorat, debere priùs restituere eis quibuscum posteà justè contraxit, præsertim quando maiorem partem bonorum, quæ possidet, scit ortum habuisse ex delictis.

9 Verùm hæ rationes parum probant. Nam, quod attinet ad voluntatem præsumptam, & ad bonum spirituale creditoris iam reiecimus disp. 9. dub. 14. maximè num. 372. & sequentibus & num 382. & sequentibus. Quod vero ait de furtis, & rapinis respondemus non videri durum propter rationes dictas in hoc, & illo loco.

10 Probabilius posset probari sententia Molinæ ex doctrinâ à nobis tradita eâdem illa dub. 14. quia scilicet illa bona si in rigore loquamur, eo ipso, quòd domini ignorentur, nec sperentur sciri, desinunt esse bona incertorum dominorum. Nam si, vt ibi dicebamus assertione 2. numero 371. ea bona deuoluuntur ad communitatẽ Reipublicæ, ac proinde posse Rempublicam, vel Principem aut Summun Pontificem de illis disponere; & Iure positiuo lato iam disposuerunt; ideo illa bona habent certum dominum. Primò, quidem Rempublicam, aut Principem sæcularem, vel Ecclesiasticum loco illius, cuius jussu, & lege applicantur operi pio, in quod debent insumi ex præscripto eius, qui bonorum incertorum jus acquisiuit. Quo Iure sic adquisito, iam non possunt talia bona dici non habere certum creditorem, cùm iam certum sit, cui debeantur, nempè Reipublicæ, seu Communitati, quæ per se, vel per suum Principem voluit, vt expenderentur in opus pium. Nihilominus semper magis placet assertio nostra secunda huius dubitationis.

11 Ex qua rectè inferunt Angelus, & Syluester, Caietan. Armill. Nauarr. & alij debitorem non posse se componere de incertis, priùsquàm soluat certa, cùm sit in fraudem creditorum, quibus primo loco debita erat pecunia illa, quâ se componit. Deinde non potest retinere sibi quantitatem, circa quam se componit.

12 At verò in opinione Molinæ, & Rebelli benè potest se componere, imo melius faciet; non tamen potest retinere sibi quantitatem illam circa quam compositionem fecit, quia (vt dicebamus disputatione præcedenti dubit. 13. & vltima numero 176. & 177. licet eam fecerit suam, tamen tenetur restituere omnia sua bona vndecumque illi aduenerint, vel vndecumque ea comparauerit, quousque plenè soluat omnia sua debita ex bonis iam factis suis.

13 Imò addit Molin. etiamsi non ipse debitor, sed eius hæres, aut testamentarius fecerit compositionem, quoniam omnes isti efficiẽdo compositionem, agunt negotium ac partes hæreditatis ac bonorum defuncti.

Dubitatio II.

An inter creditores certos priùs soluendum sit venditori, cui pretium nondùm est solutum re venditâ extante in substantiâ?

14 CAsus est, exempli causa, quando ego vendidi equum Petro habenti plura debita, & non potest omnibus creditoribus soluere: an præferendus ego sim, quando equus à me venditus adhuc extat.

Prima sententia absolutè, & sine distinctione affirmat venditori priùs esse soluendum pretium, vel res ipsa vendita restituenda. Ita Caietanus verbo *restitutio.* cap. 8. Sylvester *restitutio.* 6. quæst. 5. Medina C. de *restitut.* quæst. 2. §. *Tertium dictum.* Nauarrus cap. 17. num. 49. Archidiaconus, Baldus, & alij, quos refert Sylvest. Less. libro 2. cap. 15. dubit. 2. numero 11. Rebellus libro 6. quæstione 10. sectione 1. & 2. num. 4 & alij apud Vazquez *de restitut.* c. 11. dub. 1. num. 16.

15 Sanè hæc sententia verissima est, si emptor pro pretio non dederat venditori pignus aliquod, aut fideiussorem, nec venditor creditæ pecunia vendiderat. Ratio est in promptu, supposito Iure positiuo; quia per contractum venditionis, & traditionem rei venditæ ante solutionem pretij non transfertur dominium rei in emptorem, nisi venditor acceperit pro non soluto pretio pignus vel fideiussorem, vel sequutus fuerit fidem emptoris, contentus sola promissione illius, fidens ei, hoc est creditâ pecuniâ vendens, vt expressè habetur Institut. *de rerum diuisione.* §. *vendita.* & l. *Quod vendidi.* ff. *de contrahenda emptione.* Vnde talis res vbicumque fuerit potest vendicari, vt dicitur lege *Procuratoris.* §. *Sed si dedi.* ff. *de Tributoria actione.* Legantur quæ dicemus in Tractatu de *emptione & venditione.* disp. 1. dub. 1. & 2. & alijs in locis eiusdem Tractatus.

16 At verò, quando aliqua conditio ex prædictis intercessit, verbi gratia, si datum fuit pignus, vel fide jussor, vel ipse emptor habuit fidem, iam censetur dominium translatum; quia ipse venditor credens pecuniam, vult esse contentus perinde, ac si numerata, & tradita fuisset.

Digitized by Google

fuiſſet. Secùs verò eſt, quando putabat ſtatim ſoluendam.

17 Quapropter non rectè probat Caietanus & Armill. ſuam aſſertionem abſolutè intellectam, aſſerentes ex ipſo Iure naturæ ante ſolutionem non eſſe tranſlatum dominium; hoc enim illis negatur. Nec etiam rectè eam probant Ioannes à Medina, & alij aſſerentes ex Iure poſitiuo non eſſe tranſlatum dominium ante ſolutionem, nec Iura adducta à Nauarro id dicunt, vt ipſe fatetur cùm Inſtitut. citat. expreſsè dicatur, quòd, ſi venditor pro pretio ſoluendo accepit pignus aut fideiuſſorem, aut vendidit fidem emptoris ſecutus, tunc ſtatim res ſit emptoris. Probabilis tamen eſt opinio prædicta propter rationem, quam affert Nauarrus; quia conſonum eſt æquitati Iuris naturalis, quod in eâ ſententiâ aſſeritur; & valde durum eſt, & ab æquitate naturali alienum, vt res mea, quam à me emiſti non ſoluto pretio extans in ſpecie alijs aſſignetur extraneis. Ideò hanc ſententiam vt probabilem ſequuntur præter citatos Leſſ. lib. 2. c. 15. dub. 2. Rebell. lib. 2. de *reſtitut.* q. 19. concl. 2. quia initiatiuè tantùm ait Rebell. eſt tranſlatum dominium, non verò perfectè, & complete: vel (vt ait Leſſius, quia venditor credens pecuniam emptori, etiamſi intendat transferre dominium, & fieri alterius; non tamen intendit ſe priuare omni Iure, & recurſu ad rem ſuam, niſi re ipſâ ſolutum fuerit pretium, vt patet ex vſu & communi ſenſu, atque hi duo Auctores cum Nauarro concluſionem extendunt ad omnem aliam rem titulo oneroſo alienatam, verbi gratia, mutuatam permutatam, &c. quamdiù illa in ſuâ ſubſtantiâ extat, in bonis debitoris præcipuè, ſi alijs non ſit permixta. Imo etiamſi permixta ſit, ſi certo conſtet illam ibi contineri. Addit etiam Rebellus idem eſſe dicendum de re empta ex pecunia mutuo data, quando ad eam emendam data fuit pecunia.

18 Huic opinioni ſatis probabili, obijcies; quando emptor in propoſito caſu rem credito emptam iam alteri vendidit & tradidit, non poteſt creditor, qui primò vendidit, eam repetere, & vendicare à ſecundò emptore, ergo ſignum eſt eam rem non eſſe creditori, quaſi hypothecatam, (vt videtur ſupponere hæc ſententia) alioquin creditor poſſet illam repetere, & vendicare à ſecundo emptore.

19 Reſponderi poteſt pro hac opinione creditorem non poſſe illam vendicare à ſecundo emptore, quia non perfectam, ſed imperfectam tantùm hypothecam habet, ſicut nec poteſt vendicare pretium, vel aliam rem ſubrogatam in locum rei ſuæ venditæ, quando res vendita non extat in indiuiduo apud debitorem; non tamen hinc ſequitur, quin poſſim repetere, & vendicare rem quam Petro vendidi, ſi ipſa adhuc apud ipſum extat nondùm ab ipſo vendita, & alteri tradita. Ita Leſſius, Nauarrus, ſuprà & Clauis Regia loco citato n. 10.

Nihilominus, quamuis probabilis ſit prædicta ſententia, non minus probabilis mihi videtur oppoſita, quæ aſſerit venditorem, qui credita pecunia ſuam rem vendidit, & tradidit emptori, non eſſe præferendum alijs creditoribus; quia iam res facta eſt emptoris, & dominium tranſlatum eſt, nulloque Iure naturali, aut poſitiuo datur tale ius prælationis, & licet venditor poſſit implorare officium Iudicis, & Iudex ex æquitate Iuris poſſit ſententiam pro eo ferre, & datâ ſententiâ id debeat fieri; at ante ſententiam nullo modo ei debetur res illa. Ita docent expreſsè Couarruuias libro 1. *variarum*. capit. 7. numero 3. Petrus à Nauarrâ libro 4. capit. vltimo §. 4. numero 39 aliàs 40. Azor 3. parte libro 4. cap. 36. quæſt. 1. Vazquez cap. illo 11. *de reſtitutione*. dubit. 1. numero 19. Molina diſput. 536. Angel. verbo *reſtitutio*. 2. numero 16. 17. & 18. Bartholomæus à Medinâ cap. 14. §. 33. verſiculo *Octaua*. Quorum aliqui tantùm dicunt ſententiam primam eſſe veram in caſu quo venditor non vendiderat creditâ pecuniâ, ſeu habita fide. Itaque vtraque ſententia eſt probabilis, & iuxta vtramque in praxi licitum eſt operari, & conſequenter philoſophari ex vtraque pro aliquibus caſibus. 20

Dubitatio III.

An debita ex delicto, præferenda ſint debitis ex contractu juſto?

21 HÆc dubitatio non locum habet, quãdo res debita extat in ſe, aut aliquod ex prædictis debitis habet hypothecam tacitam, aut expreſſam; quia hæc ex dicendis conſtabit eſſe præferenda.

22 Triplex eſt ſententia. Prima, aſſerit præferenda eſſe debita ex contractu juſto debitis ex delicto. Ita D. Antonin. p. 2. tit. 2. cap. 7. §. & 2. Caietanus verbo *reſtitutio* c. 8. Armill. Roſſell. dubit. præcedenti citati. Nauarrus cap. 17. num. 52. Bartholom. à Medina in Summa c. 14. §. 33. Valentia diſput. 5. quæſt. 6. puncto 10. concluſione 4. Ratio Caietani eſt, quia non ſunt accipienda aliena inuitò domino, vt reſtituantur malè accepta. Verùm hæc ratio perit principium (niſi res extet in ſpecie, & ſit ex contractu non tranſlatiuo dominii, vt depoſito, commodato, &c.) Patet hoc; ſupponit enim illam alicuius alterius domini propriam, vt inde colligat prius eſſe reſtituendam, quod negamus. Ideò Leſſ. dub. 3. n. 15. Meritò ait ſe non videre qua ratione probabili poſſit hæc opinio defendi, niſi fortè in vſuris, iuxta dicenda in vltimâ aſſertione, vel, niſi res ex contractu accepta extet in ſubſtantia apud debitorem, iuxta primam opinionem dubitationis præcedentis.

Valen-

Digitized by Google

Valentia verò probat; quia illa, quæ sunt debita ex contractu, sunt simpliciter magis debita, hoc ipso quod creditor dedit æquiualens eâ intentione, vt sibi ex Iustitiâ tantundem redderetur: Sed hoc etiam negari possit; quia magis rationabiliter est inuitus is, à quo res per iniuriam ablata est, & magis rationabiliter vult, vt sibi reddatur tantundem.

23 Secunda sententia asserit priùs restituenda debita ex delicto, quàm ex licito contractu. Ita Diuus Thomas opusculo 63. capit. 18. Tabien. verb. *Restitutio*, quæst. 25. Bonauentura, quem refert, & sequitur Ioannes à Medin. C. *de restit.* quæst. 2. vers. 4. *dicto*, Angles. 2. part. flor. quæst. *de restitutione* artic. 3. conclus. 2. Rebell. lib. 2. quæst. 19. conclus. 5. n. 8. Probat D. Thom. quia illa debita sunt priùs soluenda, quæ cum maiori iniuria, aut peccato sunt contracta, eo quod, quando non potest ab omnibus peccatis simul recedi, consentaneum sit, vt priùs à grauioribus, deinde à leuioribus recedatur. Secundò. Probat Rebell. quia quisque contrahens voluntariè se exponit periculo non recipiendi debitum, si forte alter impotens fiat ad soluendum; idque communiter præuidetur, & est voluntarium contrahentis, is verò qui damnum ex delicto recipit, inuoluntarius omnino est, tàm quoad iniuriam, quàm, quoad debiti sui periculum. Vnde hæc sententia asserit post hypothecas & priuilegia, primò restituendum esse debitum ex *Rapinâ*. Secundo, ex *Furto*. Tertiò ex *Vsuris* (licèt in hoc differant à Medinâ, Tabiena, & Rebellus) vt dicemus quartò ex contractu oneroso, vt ex Mutuo, emptione &c. Quintò ex contractu gratuito, vel legato, quando promissio, vel legatum non est impletum, sed debetur. Hæc opinio probabilis est, tùm auctoritate Doctorum, tùm ratione 2.

24 Tertia sententia est probabilior, cum quâ asserit inter debita ex delicto, vel ex contractu nullum esse ordinem, sed ea pari Iure censeri, essèque debita personalia, sine Iure prælationis, præsertim, si res in se debita apud debitorem non extet. Ita Angel. *restitutio* 2. numero 18. Sylvest. *restit.* 6. q. 5. punct. 5. Petrus à Nauarrâ lib. 4. c. vltim. dub. 8. Less. lib. 2. c. 15. dub. 3. n. 16. Azor. 3. p. lib. 4. ca. 36. quæst. 2. & Molin. tom. 3. 2. part. disp. 760. circa fin. Vazq. *de restit.* c. 11. dub. 2. nu. 29. Bañez 2. 2. quæst. 62. art. 8. documento 4. Arag. sup. conclus. 6. Reginald. sup. n. 243. Bonacin. disp. 1. q. 8 punct. 2. nu. 11. Fundamentum est primò; quia, nec Iure positiuo aliquid de hac re cautum est, nec vlla ratio sufficiens afferri potest, quâ probetur jus naturæ id postulare, quia eiusdem naturæ, & speciei est, iniustitia quæ committitur in retentione debiti ex contractu post terminum elapsum, & in retentione debiti ex delicto, & omnes creditores eodem modo sunt inuiti, quoad retentionem, & licet sit maior iniuria in rapina, & quòd sit maior contemptus domini, & ipse magis inuoluntarius patiatur: tamen posteà non est maior obligatio restituendi. Nam pro excessu iniuriæ, qui est in primo aggressu non est facienda restitutio pecuniæ, de qua hic agimus; sed vel nulla, vel alia satisfactio debetur iuxa dicta disputat. 2. dubitat. 6. & hæc iniuria primi congressus in eo finitur, nec posteà continuatur. Vnde ab iniuriâ iam recessit, cùm desiuit vim inferre: à retentione verò non receditur; nisi restituendo. Præterea, in retentione, etiam fit iniuria domino; ergo omnia sunt vtrobique paria.

Deinde secundo (vt ait Azor) illa propo- 25
sitio. *Prius est recedendum à maiori, quàm à minori iniuriâ*: Licèt vera sit, quando iniuriæ sunt diuersæ speciei; tamen falsa est, quando sunt eiusdem speciei, vt, si furatus es Petro Centum, & Ioanni Decem, illi fecisti maiorem iniuriam, quàm huic, & secundùm proportionem teneris illi Maiorem facere restitutionem; Non tamen teneris illi priùs totum soluere, quàm huic, etiam in sententia Auctorum secundæ opinionis.

Tertiò, quia (vt argumentatur Petrus Na- 26
uarra, & Molin.) in foro Iudiciario nulla habetur ratio debiti ex delicto, vel ex contractu; sed æquiparantur. Ergo etiam in foro cõscientiæ; quia in hoc casu illud forum nõ procedit ex falsâ præsumptione. Quod si Iure naturali debita ex contractu essent priùs integrè soluenda, vt contendit prima sententia, vel è contra (vt secunda existimat) Iudex peccaret, & teneretur ad restitutionem ob transgressionem ordinis Iuris naturalis; quòd nemo cõcedit; est enim praxis omnium tribunalium. Accedit, quòd bona debitoris in hoc casu non sunt magis hypothecata creditoribus, quibus debetur restitutio ex licito contractu, quàm alijs, aut è contra, ergo non magis, nec priùs his, quàm illis debetur restitutio.

Assero secundò debita ex liberali promis- 27
sione, & titulo gratioso, tàm in foro conscientiæ, quàm in exteriori postponenda videntur omnibus alijs debitis, quæ ortum non habuerunt ex merâ liberalitate. Atque hac ratione limitanda est prima assertio nostra, id est, tertiæ sententiæ quam sequimur. Ita Molin. disput. illâ 760. quod asserit esse verum, etiam, si sit debitum dotis filiæ promissæ, & non solutæ. Less. sup. numero 35. & Rebell. illo secundo quæst. 19. conclus. vltima Petrus à Nauarrâ lib. 4. cap. vltim. Non longè à princip. §. *secundo mihi videtur*. Vbi idem docet de legatis pijs, etiamsi certæ personæ, vel Ecclesiæ sint factę. Eandem assertionem sequitur Medin. C. *de restitutione*, q. 2. dub. 5. concl. 4. Nauar. c. 17. n. 50. Clauis Regia sup. numero 34. Reginald. suprà numero 239. & de Legatis pijs ait Nauarra apud nullum Auctorem se id legisse, sed sibi videri

deri certum, iam vero legimus apud alios auctores. Ita Sylvest. verb. *restit.* 6. q. 6. Vasq. c. illo 11. dub. 6. num. 111. Rebell. Medin. Lessius & Clauis Regia citati. Probat Nauarrâ, quia legata, vel debentur, vel non debentur ex Iustitiâ; sed ex quâdam fidelitate. Secundò, quia non est par (inquit) vt de alieno eleemosyna, vel donatio fiat, esset enim offerre sacrificium de rapinâ Molina verò probat; quia, si talis promissio esset facta, quando iam erat impotens ad soluendum debita, promissio erat iniqua, & iniusta, & in fraudem, & damnum creditorum; ac proinde reuocanda, & non implenda. Immo etiam si fuisset impleta inscio donatario fraudis, & iniustitiæ, ipse donatarius, quando sciet, tenebitur restituere rem acceptam, si extat, vel id, in quo factus est locupletior; quia accepit alienum, vt probabimus infrà n 80. Si verò talis promissio facta fuit, & tale debitum contractum, quando debitor erat potens, eratque soluendo, & tamen nondùm sit impleta promissio, & solutum debitum, quando iam est impotens, tunc sanè, cùm ad eiusmodi debitum solum teneatur promittens quantum commodè facere possit, ita, vt non egeat, iam illud non debet. Quod etiam locum habet in promissione dotis: Et quidem in promissione omnino liberali, tunc desinit esse obligatio, quando tanta est mutatio rerum, vt si illa præcogitata fuisset iudicio prudentis, non fieret promissio, iuxta infrà dicenda. 4. tract. *de promissione*, ex multis Auctoribus, dubit. 8. n. 117. & dub. 12. n. 175.

28 Assero tertiò. Probabile est, debitum ex cõtractu oneroso, & ex furto, & rapinâ posse integrum solui, & præponi debitis ex vsurâ; quia illa debita, & eorum retentio, magis inuoluntaria est creditoribus, quàm ista, magisq; conqueruntur creditores, si illa non soluantur, & magis conantur illa recuperare. Vnde non est tam detestabilis vsurarius, quàm raptor, aut fur, aut etiam debitor ex contractu, qui elapso termino, cùm possit non vult soluere. Ita Tabien. *resit.* §. 25. Rebell. & Less. sup. contra Medinam & alios.

29 Quamuis probabilius sit ex omnibus prædictis debitis nullum esse alteri præponendum, siue ex contractu, siue ex delicto maiori, vel minori, iuxta dicta, excepto debito ex liberali promissione, aut etiam legato, tale enim debitum, vltimum locum habere debet, vt ferè omnes fatentur.

30 Quæret aliquis, quæ priùs soluenda sint legata defuncti testatoris, aut debita contracta per hæredem?

31 Respondeo legata defuncti; nisi debita per hæredem contracta fuerint necessariò facta intuitu hæreditatis v. g. pro expensis funeris defuncti testatoris pro testamento, vel inuetario, & similibus. Ratio est primò; quia bona defuncti censentur tacitè hypothecata pro legatis, & fidei commissis l. 1. C. *Communia de legat.* Quod intelligendum est, si bona defuncti sufficiant pro omnibus creditoribus. Secundò, quia videtur alienum à ratione, vt hæres expensas faciat in fraudem, & contra voluntatem testatoris, ex illius bonis. Ita Petrus Nauarra lib. 4. c. 6. dub. 1. nu. 50. Sylvest. *resit.* 6. q. 6. Angel. *resit.* 2. n. 17. Contra Clauem Regiam sup. n. 25. & alios.

Dubitatio IV.

Quis ordo, & quæ proportio seruari debeat in solutione?

PRimò asserto omnibus auctoribus esse 32
restituenda primo loco ea, quorum dominium non fuit translatum in debitorem, & extant in suâ substantiâ apud ipsum, vt depositũ, commodatum, pignus, & acceptum furto, vel vsurâ; quia verus dominus nõ potest spoliari suo dominio, ideo si de his alijs quàm domino restitueretur, de alieno restitueretur, & esset nouum peccatum furti, legantur quę dicemus infrà n. 48.

Assero secundò, soluendum prò moderatis 33
expensis funeris debitoris l. penultima, ff. *de Religiosis, & sumptibus funerum*, etiam ante alia debere solui. Huc etiam pertinent, quæ necessaria sunt ad conscribendum testamentum, ad faciẽdum inuentarium, ad custodiam supellectilis, & alia necessaria, vt fiat restitutio, vt significabamus ad finem dubitationis præcedẽtis. Vnde si quis fecerit has expensas pro debitore; aut pro funere alterius, quem debitor sepelire debuisset, (vt pro funere vxoris filij, aut mancipij) ei Iure naturali primò restitutio est facienda, quàm alijs. Legantur dicenda assertione 7. nu. 56. & seqq. præsertim 58.

Asserendum tertiò, soluendum est ijs, qui ha- 34
bent hypothecam (quantum ea se extendit, & non amplius) ante alios creditores non hypothecarios, exceptis tamen aliquibus casibus in Iure expressis, de quibus dicemus numeris sequentibus. Habetur hæc assertio, l. *eos* C. *qui potiores in pignore*. Ratio est; quia hypotheca datur creditori in securitatem, manetque res illa hypothecata obligata creditori; ideò debita, quæ habent hypothecam dicuntur realia, cætera verò dicuntur personalia, quia ad ea solum est obligata persona debitoris: res verò illius solùm ratione personæ. Ita Salon. Valentia, Bañez, Clauis Regia suprà. Less. sup. dub. 4. n. 22. & alij apud Petrum Nauarra suprà numer. 30. & constabit ex dicendis de pignoribus, & hypothecis. Tract. 17.

Asserendum 4. Inter hypothecarios credito- 35
res primò soluendum est ijs, qui tempore sunt priores, illa enim regula Iuris. *Qui prior est tẽpore, potior est Iure*, intelligenda saltem est de ijs qui in eàdem re habent hypothecam. Quod fatentur omnes

Digitized by Google

omnes Auctores communiter, præcipuè Couarru. 3. *variar.* c. 7. n. 2. Leſſ. ſuprà n. 23. & habetur in multis Iuribus. Vtrùm autem etiam habeat locum, & vera ſit in creditoribus perſonalibus, controuerſum eſt inter Doctores; de quo dicemus dubit. ſequenti.

36 Sciendum tamen eſt hypothecam eſſe duplicem, ſcilicet expreſſam, & hæc eſt, quæ inducitur ex pacto, & conuentione contrahentium; & tacitam, quæ inducitur ex ſolâ legis diſpoſitione, vt omnia bona mariti habent tacitam hypothecam pro dote vxoris. Quod ſi ſimul ſit ex lege, & ex pacto, erit ſimul expreſſa, & tacita.

37 Item vlterius alia eſt hypotheca generalis, quâ obligantur omnia bona debitoris pro aliquo debito, alia verò ſpecialis, quâ certa ſolùm res pro debito obligatur. De quibus etiam dicemus in citato tractatu de pignoribus & hypothecis, qui eſt in ordine 17 à n. 49.

38 Controuerſum autem eſt inter Auctores, an vniuerſim verum ſit, qui prior eſt in tempore, etiamſi tantùm habeat tacitam, vel generalem hypothecam, præferendum eſſe omnibus hypothecarijs poſterioribus, etiam habentibus expreſſas, & ſpeciales hypothecas. Nam Syluester *Reſtitutio* 6. & Nauarr. c. 17. n. 50. & 51. & non nulli alij aſſerunt habentes expreſſas. & ſpeciales hypothecas ſemper præferri ijs qui habẽt tacitas, aut generales, etiamſi tempore ſint priores, è contrà verò Couarruuias ſup. & Leſſ. c. illo, 15. dub. 4. citato. n 23. Bonacin. diſp. 1. q. 8. punct. 2. nu. 16. & alij putant priores tempore præferendos poſterioribus, ſiue hypotheca ſit tacita, ſiue expreſſa, ſiue generalis, ſiue ſpecialis. Probant quia hypotheca dotalis etiãſi tantùm ſit tacita præfertur expreſsè poſteriori.

39 Sed certè ipſi Auctores plures caſus excipiũt, qui excipiuntur in Iure ipſo, & alij etiam Auctores excipiunt alios, ac proinde non poteſt dari regula generalis; ſed conſulendæ ſunt leges præſertim municipales, vbi eæ ſunt. Item in multis caſibus adhuc ſuppoſitis legibus ſunt opiniones inter Auctores. Legantur Molin. to. 3. diſp. 536. Leſſ. c. illo 15. dub. 4. & latiùs Azor. tom. 3. l. 4. c. 37. & 38. Vazq. in proprio tract. de hac re, & quæ dicemus in proprio tractatu noſtro citato maximè dubit. 2. Illud tamẽ certum eſt, vt notat Azor, quamuis ſecundùm jus Cæſareum variæ ſint opiniones Doctorum de hypothecâ dotali, an præferatur omnibus anterioribus, tàm tacitis, quàm expreſſis de quo tres ſunt opiniones; at verò in Hiſpaniâ certum eſt non præferri anterioribus hypothecis expreſſis; ſed tantùm tacitis ex l. 33. tit. 13. partit. 5. An verò præferatur omnibus poſterioribus expreſſis, vna opinio negat; altera verior, quam ſequitur Couarru. ſup. & Azor. affirmat.

40 Similiter, an hypotheca dotalis non ſolùm tacita; ſed etiam expreſſa præferatur omnibus expreſſis anterioribus, duæ etiã ſunt opiniones quas referunt Couarr. & Azor. locis citatis.

41 Illud etiam notandũ aliquos dici priuilegiatos à Iure, qui etiã, ſi non ſint hypothecarij ſolẽt præferri hypothecarijs, quãdo, ſcilicet, id exprimitur in Iure; poſſuntq; connumerari breuiter aliqui caſus. primò præfertur etiã doti, qui dedit pecuniam mutuam ad refectionem vel conſeruationem alicuius rei alteri ante obligatæ, tunc enim in illa re præfertur mutuãs omnibus hypothecis v. g. ad reparandam domum, vel nauim, & ſimilibus, vt habetur l. 5. ff. *Qui priores in pignore.* Ita Nauar. n. 52. Rebell. q. 19. n. 5. Azor ſup. c. 37. Leſſ. ſup. n. 26. Vazq. *de reſtit.* cap. 11. dub. 1. n. 20.

42 Secundò, præfertur qui mutuũ dedit alteri, vt ſatisfaceret pro mercium iacturâ, vel pro cõductione ædium, in quibus aſſeruantur, manẽt enim illæ merces obligatæ mutuanti, vt illi debeat ſolui ante omnes hypothecarios, etiam habẽtes expreſſas, ſeu ſpeciales hypothecas. Ratio autem, quæ mouit legiſlatores eſt, quia ſine tali mutuo res illa non extitiſſet, ſed perijſſet.

43 Ideò etiam tertiò, præfertur qui mutuauit pecuniam ad rem aliquam emendam, priùs enim videtur illi facienda reſtitutio ex re empta, quæ ſine illo mutuo empta non fuiſſet, atque adeò neque extitiſſet apud debitorem. Ita Doctores citati. apud quos videri poſsũt alij caſus, in quibus priuilegiati præferuntur hypothecarijs, aut habentes tacitas præferũtur habentibus expreſſas, præcipuè legantur Leſſ. & Azor.

44 Aſſero quintò, poſt hypothecarios ſoluendum eſt ijs, qui habent priuilegium à Iure abſq; hypothecâ, quale priuilegium ex Iure cõmuni l. *eos*, C. *Qui prior in pignor*, habet ſponſa de futuro in bonis ſponſi ratione dotis traditę non ſecuto Matrimonio. Itẽ pupilli in bonis Curatorum, ſeu adminiſtratorum ex l. *Dabimus* ff. *de priuil.* Similiter chirographarij habentes chirographum publicum, præferuntur habentibus tantùm inſtrumentum, vel ſcripturam ſeu chyrographum priuatum; niſi hæc ſcriptura priuata habeat ſubſcriptiones, ſaltem trium teſtium probatæ & integræ opinionis ex l. *Scripturas*. C. *qui potiores in pignor.*

45 An verò inter habentes ſolùm priuilegia, perſonalia, anteferatur qui eſt prior tempore dubiæ quæſtionis eſt, probabileque eſt non anteferri, vt cum Gloſſ. in l. *Priuilegia, de Priuileg. Credit.* docet Azor 3. p. lib. 4. c. 38. q. 3. ſed eædem ſunt opiniones de his; atque de non priuilegiatis, de quibus dicemus ſequenti dubitat. De alijs verò priuilegiatis legatur Azor. dicto cap. 38.

46 Habet etiam priuilegium prælationis, qui depoſuit pecuniam apud numularium non percipiens inde vſuras in bonis talis numularij. Probat hoc Leſſius ſuprà, ex lege. *Si hominem.* §. finali. ff. *depoſiti vel contra*; quod Doctores extendunt (ait Leſſius) ad omnia depoſita, & ad commodatum, & ad

Digitized by Google

pignus, si dolo, vel culpâ debitoris perierit.

47 Item habet priuilegium ad pecuniam depositam in societate Mercatorum ad negotiationem. Quæ, si extet adhuc, & si mixta sit, ante hypothecas restituenda est, quia in specie est aliena. Ita Less. qui etiam addit, quòd si voluntate dominorum misceantur, singulæ partes fiunt communes ex Institut. *de rerum diuis.* §. *si duorum.*

48 Addit etiam Rebell. libro secundo *de restit.* quæst. 19. numero 5. ex prærogatiuâ Iuris naturalis obligatam esse creditori pecuniam quæ non aliâ ratione ab eo in dominium alterius transit, quàm, quod debitor eam eum suis pecunijs miscuerit, ita, vt ab eis discerni non valeat. Quod mihi verum videtur, si debitor eam pecuniam furto, vel in depositum acceperat.

49 Asserendũ sextò, soluendum est post prædictos creditores chirographiarijs, & personalibus non habentibus priuilegium, dummodò, debitum sit ex titulo oneroso iuxta dicta dubitat. 3. assertione 2. An verò istis soluendum sit cuique pro ratâ, non habitâ ratione prioris, vel posterioris, dicemus dubit. sequenti.

50 Quæret tamen aliquis, quis præferendus sit, quando res aliqua diuersis temporibus fuit vendita multis in solidum? Respondeo regulariter præferendum esse primum emptorem, quando nulli tradita fuit. Ita Couarru. 2. *variar.* cap. 19. numero 8. Molin. *de Contractibus*, disput. 264. numero 22. & disputat. 369. Rebell. lib. 9. quæst. 17. sectione 3. numero 18. & lib. 1. *de Contractib. in genere.* quæst. 7. sect. 2. numero 13. Sanch. *de Matrim.* libr. 1. disput. 49. Reginald. lib. 25. numero 95. Azor 3. p. lib. 11. c. 17. quęsito 17. Less. lib. 2. c. 21. dub. 19. & alij. Fundamentum est, quia non potest tradi secũdo sine iniuriâ prioris, ergo hic præferẽdus est.

51 Si verò vni sint tradita, vel soluto pretio, vel habito pro soluto, etiamsi contractus venditionis priùs celebratus fuerit cum alijs, & firmatus Iuramento, ille præferendus est, cui res tradita fuit. Ita Auctores citati; quia præcisè per nudum contractum venditionis regulariter non transfertur dominium; transfertur verò secuta traditione, vel accepto pignore, vel fideiussore, vel pretio, vel habita fide pretio, vt in proprio Tractatu *de emptione, & venditione* dicimus, & suprà significabamus. Et habetur Institut. *de rerum diuis.* §. 20. ex quo sequitur illum, cui res vendita fuit cum traditione accepto pretio, vel habitâ fide de illo, tanquam verum dominum habentem jus in re, præferendum esse cæteris non habentibus nisi jus ad rem, seu personalem actionem contra venditorem quantum ipsorum interest rem ipsis traditam fuisse. Ita Less. sup. n. 8. Molin. suprà & alij.

Hanc doctrinam dixi *regulariter* esse veram;
52 patitur enim suas exceptiones. Prima, quando res tradita fuit alicui scienti eam alienari in fraudem creditorum, tunc enim alij creditores habent jus illam euincendi. Secus verò, si bonâ fide eam emit. Ita Less. dub. 19. Couar. Molin. & alij suprà.

Secunda exceptio, quando priori emptori 53
res fuit vendita, & ad securitatem contractus hypothecata, præferendus secundo, cui fuit tradita etiam pretio soluto. Ratio est, quia ille fuit prior tempore, in quo acquisiuit jus in illâ re; ergo est potior in Iure. Sic habetur l. *Si creditor* §. finali. ff. *de extract. pignorum.* Atque hæc videtur vis, & natura hypothecæ.

Tertia exceptio, quando per solam vendi- 54
tionem sine traditione transfertur dominium. Quod etiam verum est, si tranferatur per donationem, aut promissionem sine tradatione, vt accidit, quando aliquid dõnatur, vel venditur Ecclesiæ, Monasterijs, Ciuitatibus, Hospitalibus &c. (de quibus omnibus in proprijs Tractatibus de promissione, donatione, & venditione dicemus.) Habetur l. vltimâ C. *de Sacrosanctis Ecclesijs.* Ratio est; quia cùm hæc loca ex priuilegio rei adquirant dominium, absque traditione, iam sunt potiora Iure in re, cuius habent dominium, quando alteri traditur. Hoc tamen priuilegio non gaudet Ecclesiasticus in rebus sibi tanquàm priuatæ personæ venditis, vel donatis, in quibus est instar laicorũ. Ita Rebell. l. 9. & l. 1. de Contract, locis citatis. Molin. Couarr. Less. & alij sup.

Ex dictis constat post prędictos esse soluen- 55
dum creditoribus ex titulo gratuito, & tandem vltimo loco reliqua erunt pro hæredibus, & legatarijs, ita tamen, vt hæredes, si sunt necessarij, ad suam hæreditatem legitimam obtinendam, vel si non sunt necessarij, ad quartam bonorum, quæ dicitur falcidia, legatarios præcędant.

Asserendum septimò, prædictus ordo legi- 56
bus ciuilibus præscriptus seruandus est, etiam in foro conscięti̇ę, vbi tales leges receptæ sunt, atque in quocumq; Regno leges illius Regni, vel cõsuetudines receptæ, dũmodò sint rationi consentaneę, nec cõtra jus naturale, cõtra quod si essent, non obligarẽt. Ita Doctores communiter, & reprehẽdunt Gabrielem in 4 dist. 5. q. 2. dub. vlt. qui immeritò dicit, quę Canonistę disputãt, quinã potiores sint in restitutione, potiùs ad Iudicij, quàm ad cõscientiæ forum spectare, quod merito reijciunt alij. Nam hæ leges non nituntur præsumptione; sed æquitate naturali, & propter bonum commune statuunt hunc ordinem, quod nõ minùs possunt facere, quàm transferre dominium vsucapione; atque, vt rectè notat Azor. c. 26. q. 8. satis est ad has leges iustificandas bonum pacis, in odium & detestationem litium.

Si verò essent contra naturale jus non 57
sunt seruandæ. Adhibet exemplum Caietan. verb. restitutio capite 8. vt, si bona aliena existentia

Digitized by Google

exiſtentia apud debitores iuberetur diſtribui inter creditores, vel alteri, quàm vero domino adiudicare; quãuis non me lateat Petrum à Nauarra ſuprà dubitat. vltim. aſſerere Iuris Ciuilis Cæſarei leges non obligare in noſtro Regno Caſtellæ ante ſententiam, vt in conſcientia ſeruentur; ſed hoc parum curo; Neque enim ante, nec poſt ſententiam, neque vnquam leges Iuris Cæſarei obligant in Caſtellâ, neque habent vim legis, nec auctores oppoſitum ſentientes id ſatis probant, nec audiendi ſunt, vt ſæpè notamus, & notabimus.

58 Ex eâ auctoritate, quam diximus habere leges ad ſtatuendum prædictum ordinem vbi habent vim legis, colligo veriorem eſſe ſententiam, quę aſſerit expenſas moderatas funeris, & alias, de quibus diximus in ſecunda aſſertione eſſe priùs ſoluendas, quàm debita cum hypothecis, etiam dotis, quamuis eâ de re quatuor opiniones adducat circa hoc Azor tomo 3. lib. 4. cap. 37. §. ſexto, & multo magis credo præferendas etiam eſſe omnibus priuilegijs perſonalibus carentibus hypothecâ, licèt oppoſitum opinetur Azor. c. 38. q. 6. & quod dicimus de expẽſis funeris, portiori ratione dicendum videtur de expenſis factis in infirmitate debitoris curandâ, quia omnia hæc ex Iure naturali videntur debita, vt ſentiunt non pauci Doctores. Ita Petrus à Nauarrâ ſuprà c. vltimo dub. 2. nu. 27. poſt Sylueſtrum *Reſtitutio* 6. q. 5. Angel. Reſtiuutio 2. n. 15. Couarr. *de Teſtament.* §. 3. n. 2. & 3. Paludan. Antonin. & alios; & fauet lex. *Impenſa. de Religioſ. & ſumpt. funerum.* Vbi dicitur quòd impenſa funeris præcedat omne debitum. Ita etiam docet Molin. diſput. 536. & Leſſ. ſuprà.

Dubitatio V.

An Regula illa Iuris. Qui prior eſt tempore, potior eſt Iure, *extendatur ad creditores perſonales.*

59 DVæ ſunt opiniones probabiles, prima affimat illam regulam locum habere in omnibus creditoribus eiuſdem ordinis, id eſt quorum vnus non habet aliunde priuilegium contra alium v.g. in omnibus perſonalibus non habentibus priuilegium vllum, & etiam in habentibus priuilegium contra non habentes, non tamen contra, aut ſupra alios priuilegiatos. Ita ſentiunt multi, & graues Doctores. D. Tho. opuſc. 73. c. 18. Gabriel diſt. 15. q. 2. dub. vltimo. Maior q. 5. Medin. C. de reſtitutione q. 2. dub. 5. Salon q. 62. art. 8. in fin. Viguer. in *Inſtit.* c. 5. Bartholomeus à Medin. c. 33. ad finem. Toletus lib. 5. cap. 25 Sà verb. *reſtitutio.* n. 62. alias 61. Valentia diſp. 5. quæſt. 6. punct. 10. Rebell. lib. 2. q. 19. concl. 6. & alij apud Leſſ. poſteà referendum. Omnes hi Auctores, putant integrè ſoluendum creditori, qui prior eſt tempore, & nihil ſequẽtibus, ſi nihil reſiduum fuerit. Probant; quia regula illa Bonifacij octaui, quæ eſt 54. *de regul. Iuris.* in 6. generaliter propoſita eſt, ſine vllâ reſtrictione à Papa, qui omnium Chriſtianorum Pater, & Doctor eſt, vt definit Tridentinum ſeſſione vltima, & ad quem pertinet Leges Ciuiles corrigere, quando à fide, & bonis moribus aberrant, prout feciſſe ſæpius, conſtat, & probat Sylueſter verb. lex. §. 10.

Secundò probant; quia non ſolùm in reſti- 60
tutione faciendâ creditoribus hypothecarijs habet locum regula illa, ſed etiam in multis alijs. Nam in capitulis, & Congregationibus antiquiores tempore habent Ius prælationis, quando cætera ſunt paria, vt in ſedendo, in ferendo ſuffragia, in dicendo ſententiam, in ſubſcribendo, & in habentibus gratias expectatiuas in eâdem Eccleſiâ, vel Academiâ. Item qui priùs impetrauit litteras Apoſtolicas præfertur, & præualet poſteriori.

Tertiò Argumentatur Rebell. quia Regula 61
illa fundatur in prærogatiuâ Iuris naturalis, ex quâ etiam creditores reales habent, vt ſi priores ſint, poſterioribus præferantur; non verò ex priuilegio Iuris humani; cùm priuilegia non ex prioritate temporis, ſed ex causâ æſtimentur, vt dicitur lege *priuilegia.* ff. *de Priuilegijs creditorum*; non enim poteſt vnus legiſlator (ſecundùm communem doctrinam) niſi intercedat cauſa rationabilis boni communis derogari Iuri priùs iam adquiſito ab altero. Sed creditor prior iam adquiſierat jus ad perſonam debitoris, & ratione perſonæ ad ipſius bona, ergo hic præferendus eſt ex Iure naturæ, quando in cæteris ſunt pares.

Hinc etiam eſt, vt priora ſponſalia po- 62
ſterioribus etiam Iuratis ſecundùm Iura, & Doctores præferantur, &, qui priùs locauit operas alicuius, pæfertur locanti poſterius l. *In operis.* ff. locati; atque idem eſt de emente priùs, quando poſteriori non eſt facta traditio, vt ſuprà dicebamus, & ſic de alijs. Propter hãc tertiam rationẽ hæc opinio mihi videtur valde probabilis, non minùs quàm ſequens; Quæ ratio confirmari poteſt; quia, quando priùs debitum contrahitur, debitor eſt magis ſoluendo, quàm poſteà quando noua debita accedunt. Vnde rationi conſonum eſt, vt primus creditor non fraudetur propter debita poſteriora.

Placet tamen limitatio quam adducit Re- 63
bell. vt, ſcilicet, opinio prædicta ſolùm habeat locum, quando nulla interuenit, nec apparet rationabilis cauſa propter quam prærogatiua temporis ceſſare debeat, & ita adæquari poſſit creditor poſterior cũ priore. Nã, ſi appareat

ralis causa, tunc poterit habere locum secunda opinio iam referenda, ita vt pro ratâ sit solutio facienda, vt, si ex contractu posteriori debitor creditur plus lucri fecisse, aut non contraxit absq; verisimili spe integrè omnibus satisfaciendi, aut si priores creditores præsumuntur consensisse, vel quid simile. Immò tam rationabilis causa esse potest (ait Rebell.) vt posteriori integrè priùs sit soluendum, vt patet in expensis funeris, nam ob easdem rationabiles causas, etiam secundùm jus, creditores reales habentes jus in re, seu ad rem, præferuntur prioribus personalibus, qui tamen priùs habuerant jus aliquod ad illam rem; sed non tàm strictum, & posteriores habentes hypothecas expressas, aut speciales, præferuntur habentibus tacitas, aut generales, & ob easdem causas priuilegiati posteriores, præferuntur prioribus nõ priuilegiatis, nempe propter causam aliquam, quę fuit causa priuilegij. Sic etiã ex causâ pietatis, pauperior ab aliquibus præponitur non pauperibus, & diligentior negligentibus, vt videbimus, sequentibus dubitationibus. Vndè rectè Valentia disp. 5. quæstione 6. punct. 10. dicit in casu, qui non sit à Iure determinatus, sæpè iudicem, aut prudentem virum posse iudicare, esse priùs huic soluendum integrè, quàm illi conuenienter Iuri & æquitati attentis circumstantijs.

64 Secunda sententia, sanè probabilissima asserit omnes prædictos creditores personales, seu chirographarios æquale jus habere ad bona debitoris, etiamsi alij sint priores tempore, & alij posteriores: ac proinde bona debitoris esse eis pro ratâ diuidenda, ita, vt qualis fuerit proportio debiti ad debitum, quoad quantitatem, talis sit proportio eius, quod vnusquisque accipit, ad id, quod alij accipiunt. Fundamentum huius sententiæ est, quia nullum jus Ciuile, nec Canonicum præbet tale jus prælationis his creditoribus; sed regulam illam tantùm applicant Iura Ciuilia ad creditores hypothecarios, vt patet ex multis legibus. C. *qui potiores in pignoribus*, & dicit Less. patenter colligi non esse applicandam alijs creditoribus ex libro primo. ff. *de separationibus*, vbi dicitur. *Licèt aliqui adyciendo sibi creditorem, creditoris sui deteriorem facere conditionem.* Non autem faceret deteriorem, si esset talis prælatio.

65 Molin. etiam dicit haberi expressè in l. *Priuilegia*. ff. *de priuilegijs credit.* & in l. *Si hominem.* §. vltimo. ff. *depositi* & in l. *pro debito.* C. *de bonis auctor. iud. poss.* Credendum autem est Pontificem adduxisse regulam iuxta intelligentiam Iuris Ciuilis, sicut solent Pontifices eas adducere, & secundùm ea, quæ sunt in vsu.

66 De Iure autem naturali negatur esse talis prælatio; quia creditores personales non adquirunt jus ad res debitoris; nisi in communi, ad ea quæ habuerit, dùm fuerit in morâ; contingit enim sæpè, vt nihil ex ijs quæ modò habet, habuerit, quando debitum contraxit. Et confirmatur; quia, si adquisiuissent illud jus ad res, quas habebat tempore contractus, illis fecisset iniuriam debitor, distrahendo illas, sicut facit debitor distrahens rem hypothecatam non aperiendo onus annexum rei illi. Hanc opinionem tenent Sylvest. *restitutio* 6. quæst. 5. Angel. sup. Antonin. p. 2. titul. 2. cap. 7. §. 3. ex Baldo, quem etiam sequitur & refert Vazquez *de restit.* cap. 11. numero 48. Clauis Regia sup. numero 27. Less. lib. illo 2. capit. 15. dub. 6. numero 44. Azor. 3. p. lib. 4. capit. 36. quæst. 5. Reginald. lib. 10. numero 248. Bañez & Aragon locis citatis ad quæst. illam 62. art. 8. Molin. disp. 536. §. *Quando creditores.* Petrus à Nauarra, lib. 4. c. vltim. dub. 5. Gloss. in l. *Priuilegia*, ff. *de priuilegijs Creditorum.* Nauarr. c. 18. n. 53. §. *cui respondetur*, vbi dicit ita esse in quotidiana praxi receptum, eandem sequuntur multi alij postrâ tempestate.

Ex his concludo vtramque opinionem esse, 67
& valde probabilem, & in praxi pro foro conscientiæ omnino tutam, pro exteriori verò foro, sæpè video seruari priorem opinionem, & quidem temporis prærogatiua non videtur contemnenda cæteris paribus, saltem propter tertiam rationem primæ opinionis. Ad illud verò quod ait secunda opinio de Iure naturali nu. 66. concedendum est, non adquirere primum creditorem jus ad res debitoris, quæ habet tempore, quo debitum contrahitur; sed ad ea, quæ habuerit tempore, quo fuerit in morâ; nihilominus à principio adquisiuit jus in personam debitoris, & ratione personæ ad illius bona, quæ tunc habuerit, ita, vt personæ obligatio sit quasi radix obligationis, quæ tunc resultat in bonis; cumque jus illud in personam sit antiquius, sequitur vt etiam Ius quod resultat in bona, censeatur etiam antiquius, & quasi quâdam prioritate naturæ sit priùs jus in bona, quod habet primus creditor.

Dubitatio V I.

An inter creditores personales possit satisfieri pauperioribus, omissis ditioribus?

AFfirmat D. Thom. opusc. 73. c. 18. Aragon sup. concl. 5. Medin. *de restitut.* q. 2. dub. 3. Clauis Regia n. 36. Probat D. Thom. quia magis læsus est ablatione suorum, & magis indiget. Medin. verò probat; quia restitutio ordinatur ad vitandum damnum proximo illatum; sed multò maius damnum euenit posteriori, quando est pauper, si debitum ei non soluatur, quàm priori non pauperi, ergo &c. Secundò, quia priùs recedendum est à maiori iniuriâ. Idem docet 68

Salon

Salon ſuprà Sà verb *reſtit.* n.62. Rebell. libr.2. q.19.n.13.& Petrus à Nauarra lib.4. c.vltimo dub.9.nu.77. quia licèt priùs hanc opinionem impugnet; tamen concludit eſſe veram in debitis, & creditoribus merè perſonalibus ſine hypotheca, aut priuilegio. Oppoſita tamen ſententia probabilior eſt quam docet Valentia diſp.5.q.6 punct.10.circa finem.§. *Hæc omnia*, qui falsò refertur pro contrariâ ſententiâ. Item Azor.tom.3.lib.4.ca.36.q.4. Leſſ.libr.2. c.15.dub.7.n.46. Vazq. ca.11. *de reſtit.* dub.2. nu.39.& dub.4.nu.92.& alij recent. Ratio eſt; quia pauper, nec Iure poſitiuo habet jus prælationis, nec Iure naturali, quin potiùs, contra jus naturale eſt, vt id, quod ex Iuſtitiâ vni debetur, alteri debeatur; ergo pars illa, quæ ad vnum alium pertinebat, vel, quia erat prior, vel, quia ad eius portionem ſpectabat, non poteſt pauperi dari, ſicut, nec poſſunt hypothecarij, aut priuilegiati priuari ſuo Iure, vt creditori pauperi integrè ſatisfiat. Hoc autem intelligitur, quando pauper ille non eſt extremâ, aut gratii neceſſitate preſſus. Nam in eo caſu etiam hæc opinio, & omnes auctores illius concedunt prius ſic egenti eſſe ſoluendum. Quòd ſi hoc tantùm volunt Medin. Sà Petrus à Nauarra, & Rebellus dùm dicunt. *Si paupertas magna eſt*, non differunt à noſtrâ ſententiâ. Ratio eſt, quia tunc creditor diues meritò pati debet ſibi non ſolui, vt alteri par jus habenti in tantâ afflictione conſulatur; immò & ipſe tenebatur ſuccurrere, & idem pauper poterat accipere.

Dubitatio VII.

An priùs petenti, liceat priùs ſoluere?

69 Aſſero primò. Si debitor, vel eius hæres ſoluat poſteriori, omiſſo eo qui habet hypothecam priorem, ſciens id fieri cum damno prioris, peccat, & tenetur priori de damno, & prior poteſt recuperare à poſteriore quod ſolutum eſt. Et habetur l. *Scimus.* C. de Iure deliberandi, & quod dicimus de debitore, dicendum ſaltem, quoad peccatum de creditore petente, & accipiente ſcienter contra Ius gaudentium hypothecâ, aut priuilegio, eſt enim iniurioſa acceptio. Ita ferè omnes Auctores citandi ſequenti aſſertione. Dixi *quoad peccatum*, nam de reſtitutione faciendâ ab accipiente, dicemus ſequenti dubitatione.

70 Aſſero ſecundò. Si ſint plures creditores perſonales, inter quos nullus ſit hypothecarius nec habens priuilegium prælationis ſuprà alios, & aliquis ex illis petat ante alios ſolutionem debiti, ſiue in Iudicio, ſiue extra, probabilis eſt opinio, quòd poſſit, immò teneatur debitor ei integrè ſoluere, etiamſi tempore poſterior eſſet. Fundamentum eſſe debet, quia ita videtur ſtatutum Iure poſitiuo, vt diligentia poſterioris creditoris faciat eum potiorem, & conferat jus prælationis, ſicut hypotheca, vel priuilegium, ita videtur ſtatutum. l. *Pupillus.* ff. *quæ in fraudem creditorum*: & l. *Quod autem.* §. *ſciendum eſt*, eodem titulo, & l. *inter eos.* ff. *de re iudicatâ.* Atque ita intelligunt has leges Angelus ſuprà, Sylueſt. verbo *Reſtitutio 6.* quæſtio 8. Nauarrus capite 17. numero 52. Petrus à Nauarrâ capite vltimo, dubitat. vltimâ. Valentia puncto illo 10. in fine Molin. diſp.536. in fine Leſſ.lib.2.c.15.dub.5.

Dixi autem *eſſe probabile*: quia eſt etiam pro- 71
babile quod docet Azor. tomo tertio, libro quarto, cap. 36. quæſt. 6. vbi ait has leges potiùs videri negare actionem creditori poſteriùs petenti contra diligentiorem, quàm diligentiori concedere jus prælationis. Ex naturali autem Iure per petitionem ſolam priorem, non adquirit tale jus. Molina verò affirmat habere tale jus, quando in Iudicio poſterior priùs petit. At verò quando extrà Iudicium petit, non audet peccati damnare debitorem priùs ſoluentem; ſed ait ſe conſulturum illi, vt bona tradat diſtribuenda creditoribus pro ratâ.

Ex aſſertione noſtra poſita colligitur, aſſe- 72
rendum eſſe tertiò, creditorem, etiam tempore poſteriorem, licitè poſſe petere, & accipere ſolutionem ſui debiti quando timet debitorem non fore ſoluendo. Vnde ad nullam tenebitur reſtitutionem alijs faciendam. Ita omnes citati Auctores pro ſecundâ aſſertione, docentes hoc beneficium legibus illi eſſe conceſſum.

Dubitatio VIII.

An debitor, ſciens ſe non eſſe ſoluendo omnibus creditoribus, poſſit integrè ſoluere vni illorum non petenti, vt ei tanquàm amico gratum faciat? Et an vterque teneatur ad reſtitutionem?

Aſſerendum eſt non poſſe licitè hoc 73
facere, ac proinde teneri ad reſtituendum alijs id, in quo eos damnificauit, cùm factus fuerit potens. Ita expreſsè Nauarrus, & Leſſ. ſuprà Clauis Regia. num.35. Vazquez, *de reſtit.* c.11. nu.106. & alij Auctores id ſupponunt. Ratio primę partis eſt, quia cùm creditor ille, neque diligentiâ, aut

Digitized by Google

aliâ causâ potior factus fuerit alijs, sed sit omnino par illis, non poteſt ei integrè ſolutio fieri ſine damno & præiudicio aliorum. Hinc autem ſequitur ſecunda pars, quia tenetur ſoluens ratione iniuſtæ actionis reſtituere.

74 Ex hoc autem infert Azor, & aliqui alij contra Medinam, & alios etiam creditorem peccare accipiẽdo. Ita etiam Bonacina diſp. 1. q. 8. punct. 2. n. 23. qui probat; quia accipiendo faciet contra iuſtitiam commutatiuam, contra jus aliorum habentium æquale jus; ſed hæc illatio Azorij nulla eſt, & Bonacina petit principium; de hoc enim diſputamus, ſcilicet, an iſte benè accipiat, quamuis debitor malè conferat, & quidem ſæpiſſimè contingit vt collatio ſit mala, & receptio bona, vt in prodigè donante, & in accipiente. Item in collatione Sacramentorum ab excommunicato ſe ingerente, & in multis alijs. Deinde (quicquid ſit de his, & alijs caſibus) in noſtro ſic probo quia, ſi iſte creditor priùs peteret, licitè acciperet. Ergo etiam, ſi tunc non petens recipiat, nullam facit alijs iniuriam. Nam quando accipit, approbat ſolutionem alteriùs, & eſt, quaſi virtualis quædam petitio. Et quidem, ſi antecedenter ad ipſam ſolutionem in eâ occaſione ſolũ dicat. Ego peto, ſolue mihi. His tantum verbis tota aboletur iniuſtitia. Quod autẽ illa verba expreſsè dicat, vel non dicat, nullius momenti videtur eſſe, atque adeò non facit iniuriam. Ideò Molin. diſp. 536. & Leſſ. c. illo 15. dub. 5. n. 41. Rebell. q. 19. concluſ. vltima, docet non peccare. Cum quibus Auctoribus.

75 Aſſerendum eſt ſecundò eum, qui ſic accipit, ad nullam teneri reſtitutionem; quia non accipit rem alteri obligatam, atque adeò non tenetur ratione rei acceptæ; præterea, nec ratione iniuſtæ acceptionis, vt probauimus.

76 Immò prædicti Auctores docent idem dicendum eſſe, quamuis alij creditores habeant priuilegium perſonale prælationis ſine hypothecâ. Idemque dicendum, ſiue acceperit pretium ab ipſo debitore, ſiue illo iam defũcto, ab ipſius hærede; atque etiamſi debitor vel hæres ſcienter id fecerint cum damno creditorum, & in eorum fraudem. Quæ omnia habentur in dicta l. *Quod autem §. apud Labeonem.* & *§. ſciendum* & l. *Pupillus* ff. *quæ in fraudem creditorum.* & l. vltim. C. *de Iure deliber.* à *§. Etſi præfatam.* Vbi ſolùm conceditur repetitio creditoribus hypothecarijs; Non verò perſonalibus. Vbi Gloſſ. verb. *Repellantur.* Hoc ipſum docet. Ideò in foro exteriori certiſſimum eſt quòd non cogetur reſtituere, qui ſic accepit.

77 Quod verò nec in foro conſcientię probant hi auctores, quia illæ leges non ſunt iniuſtæ, nec fundantur in præſumptione. Ergo habent vim in foro cõſcientiæ. Deinde; quia leges (ait Molin.) quæ ordinem reſtituendi, & ſatisfaciendi creditoribus præſcribunt, de Iure poſitiuo ſunt, & tamen obligant in conſcientiâ etiam ſecũdùm Sylueſtrum, Nauar. & alios. Vnde immeritò Sylueſter & Nauar. (& expreſſius Azor) dicunt iſtum creditorem ad reſtitutionem teneri; cùm citatis legibus liber relinquatur.

Ex dictis colligitur à fortiori eum, qui bonâ 78
fide contractu oneroſo accepit à debitore, neſciẽs alienationem eſſe in fraudem creditorum, non teneri ad reſtitutionem, poſtquam cognouerit alienationem fuiſſe à debitore in fraudem illorum; neque enim tenetur ratione iniuſtę acceptionis, cùm bonâ fide ſine peccato acceperit; Nec tenetur ratione rei acceptæ, accipit enim rem ipſius debitoris, non alteri obligatam; id enim ſuppono, ac proinde factus eſt dominus rei acceptæ, cùm illam acceperit à vero domino, nec tenetur ex contractu, cùm nullum inierit, quo ſe obligauerit ad reſtituendũ.

Qui verò accepit ſciens, vel dubitans contra- 79
ctum eſſe in fraudem creditorum, tenetur reſtituere, quatenùs ex eo contractu læſi ſunt, fuit enim concauſa actionis iniuſtæ, ac proinde tenetur de dãno inde orto. Ita Couarr. 3. variar. c. 3. cum Sylueſtro, & Angelo, quos refert & Rebell. lib. 8. q. 26. ſect. 3. & l. 1. de *contractib. in genere* q. 7. ſect. 2. Salon 2. 2. q. 78. art. 3. controuerſ. 2. Aragon. ibid. Valentia diſp. illâ 5. qu. 21. punct. 4. Azor. 3. p. lib. 5. de vſurâ c. 14. Vazq. *de reſtit.* c. 11. dub. 3. n. 58. Molin. de Contractib. diſput. 328. contra nonnullos alios, quos tacito nomine refert Rebell. l. 1. de Contractib. in genere, q. 7. quorum opinionem putat probabilem. Legantur, quæ dicemus tract. 10. *de Mutuo, & vſura* diſp. 3. dubit. 3. præcipuè à ſextâ aſſertione, n. 76. & ſeqq.

Deinde qui aliquid accepit à debitore titulo 80
gratuito, ignorans acceptionem eſſe in fraudem creditorum, tenetur reſtituere id quo factus eſt ditior, modò repetatur à creditoribus intra annum à die ſcientiæ. Ita habetur l. *ignoti.* C. *de reuocandis ijs, quæ in fraudem creditorum.* Et l. 1. ff. *eodem.* Si verò accepit ſciens, vel dubitans probabiliter rem alienari in fraudem creditorum, probabile eſt teneri ad reſtitutionem creditoribus, non ſolùm intra annum; ſed etiam anno elapſo, quantùm ex eo contractu læſi ſunt creditores, quia accipiendo cooperatus eſt actioni iniuſtè damnificatiuæ, ex quâ oritur obligatio reſtituendi. Ita Doctores citati, ſed probabile etiam eſt, quòd docet Molin. diſputat. 328. numero 10. & diſp. 329. numer. 6. Leſſ. l. 2. c. 20. dub. 19. n. 168. Petrus Nauarrâ l. 3. c. 4. n. 218. & alij dùm docent eum qui aliquid accepit, ſiue oneroſo, ſiue gratuito titulo non teneri in conſcientiâ reſtituere, etiamſi nouerit tradentem fieri impotentem ad ſoluendum cæteris, dummodò non induxerit illum, vel ad donandum, vel ad tradendum; ſed ipſe ex ſe donauerit, aut vendiderit &c. quamuis ex illa acceptione per accidens ſequatur alteri damnum; ſed quâ ratione, & quo ſenſu poſſit eſſe vera hæc doctrina dicemus in tract. 10. de Vſu-

ris

ris disput. illa 3. dubit. 3. post 6. assertionem. §. *Quando autem* n. 78.

81 Dixi autem teneri restituere id, in quo factus est ditior, qui titulo gratuito accepit ignorans, dummodò repetatur à creditoribus intra annum à die scientiæ; quia; nisi intra annum ab eâ die qua cognouerūt alienationē factam in sui fraudem, id repetant, non amplius tenetur donatarius ad restitutionem, quia nullus adest titulus, ratione cuius teneatur. Neque enim tenetur ratione iniustæ acceptionis, cùm acceperit sine peccato; nec tenetur ratione rei acceptæ, cùm acceperit à vero domino, ac proinde acquisierit illius dominiū, res enim erat alienantis, vt suppono, & non creditorum, qui nullū jus reale in eâ habebant. Tandē non tenetur ratione contractus, quia nullum ipse celebrauit contractum cum creditoribus tradentis. Ergo ex Iure naturæ ex nullo capite; solùm restat quòd teneatur Iure positiuo, quo Iure non tenetur; nisi post sententiam Iudicis qui non dat hanc sententiam; nisi agentibus creditoribus, quibus elapso anno non conceditur ampliùs actio ad repetendum, vt patet ex l. *Quod autem.* ff. *quæ in fraudem credit.* Ita Lessius suprà numero 170. Molina suprà, & alij communiter. Legantur quæ diximus Tract. de vsuris Loco citato.

82 Ex tradita doctrina aliqua licèt inferre pro praxi. Primò infertur famulum seruientem domino, quem nouit impotentem ad soluendum creditoribus, non posse stipendium ab eo accipere, aut receptū retinere, nisi casu quo tantundem domino adquisierit, seruiendo; quia dominus non potest illi soluere sua debita, quando adstrictus est præcedentibus creditoribus, quibus non est soluendo; cùm neque contractu gratuito, neque oneroso possit dominus in fraudem creditorum bona alienare, nec ille famulus accipere. Ideò consilium darem his famulis, vt omnino discederent. Ita Valentia, & Aragon suprà Nauarrus capit. 17. numero 270. Molin. disput. 330. n. 7. & alij quos refert Azor suprà, & Rebell. lib. 8. q. 16. sect. 3 n. 10. Placet autem limitare hoc cum Vazquez *de restitutione* c. 11. dub. 3. n. 83. dummodò dominus famulo non indigeat. Nam si eo ita indigeat, vt absque magno dedecore iuxta suam conditionem, & qualitatem viuere non possit, potest famulus stipendium accipere. Quia perinde, atque dominus, quoad eam partem excusatur à restitutione suo tanto incommodò, etiam famulus nō tenetur abstinere ab stipendio. Idem Iudicium esto de Medico, pharmacopola, & alijs, qui præbent necessaria ægrotanti debitori qui non est omnibus soluendo; possunt enim accipere suum stipendium, & pretium, pro operâ & rebus, quibus indiget debitor, qui cum tanto incommodò non tenetur restituere.

83 Colligitur secundò. Non posse sustentari bonis Parentis debitoris, qui non est soluendo, filium, qui se suo labore, aut alijs seruiendo absque dedecore, aut aliâ ratione potest alimenta habere; ac proinde teneri ad restitutionem creditoribus, quatenùs creditores indè damnum patiuntur. Secùs est, si filius modo prædicto non possit ali (cauere tamen debent sub obligatione restitutionis, ne plus insumant, quàm ipsis à parentibus in sustentationem debeatur. Item; ne insumant res, quarum dominium non est apud Patrem) tunc enim, etiam ipsi reputantur creditores, quia neque Parentes in tali euentu tenentur illos alere. Ita Nauarrus n. 269. Molin. sup. n. 9. Rebell. sup. n. 11. Vazq. c. citato n. 81. & 90. Azor suprà Salon. sup. n. 8. & controuersiâ 6. & 7.

84 Tertiò. Colligitur teneri vxorem restituere, si ex ijs quorum maritus habet dominium, plus insumat, videns esse in fraudem creditorum, quàm quod ipsi à marito debitum sit. Nam, quoad hoc jus illa habet, & censetur creditrix, cùm eam maritus teneatur sustentare iuxta qualitatem personæ, & quantitatem dotis, ipsaque habeat jus prælationis, si dotem attulit. Ita Molin. sup. n. 6. & 8. Nauarrus sup. n. 168. Rebell. sup. n. 12. Vazq. sup. n. 79. Salon sup. n. 10. & controu. 6. Valentia, Arag. & Azor sup.

85 Quartò, consequenter dicendum putarem (quamuis neminem meminerim vidisse casum in specie decidentem) non posse virum vxorem indotatam, & non habentem vnde alatur, ducere, quando ille non est soluendo creditoribus. Quod videtur ex dictis colligi. Nam, si quis soluendo non est, nec titulo gratuito, neque oneroso, potest pactum, aut contractum inire, quo nouum debitum contrahat, quod resultet in damnum priorum creditorum; at qui vxorem ducere indotatam, & non habentem alimenta est nouum contractum inire, vnde nouum debitum in damnum priorum creditorum contrahat. Secus est, si illa afferat dotē sibi sufficientem, aut artem quâ possit se alere.

86 Quintò, infertur teneri restituere, qui à debitore non potente soluere creditoribus aliquid emit traditâ illi pecunia, quâ scit ipsum abusurum in scortationibus, ludis, conuiuijs &c. in damnum creditorum. Item, qui aliquid vendit (præter necessaria ad victum & vestitum) alteri, vnde præuidet ipsum impotentem reddi ad soluendum. Ita Vazquez suprà numero 78. Rebell. suprà numero 8. & 9. Molin. sup n. 11. & alij. Vendere autem necessaria prædicta, licitum est, sicut licitum est debitori illa emere.

87 Sextò colligitur valere, & licere donationem factam ante impotentiam ad soluendum; non verò, quæ post impotentiam, sed esse cum obligatione restituendi (quamuis in aliquo sensu valere possit hæc donatio, vt cum Molin. dicemus in tract. *de Vsuris*, loco suprà citato.) Nam prior donatio non fuit facta in fraudem Creditorum, secunda verò fuit. Ita Vazquez

à Medin. lib.1. c.14.§.33. Petrus Nauarra l.4. ca.3.dub.1.Azor.tom.3.lib.4. cap.32.Rebell. lib.2. *de reſtit.*q.13.concluſ.2.Molin. diſp.752. Leſſ.lib.2.capit.15. dub.8.numero 48, & alij. Ratio eſt, quia Dominus re ſuà ſpoliatus iniquitate debitoris, non debet vllum damnum ſentire; ſed ita reſtituenda res eſt, vt in eo ſtatu conſtituatur, ac ſi ablata non fuiſſet, atque adeò expenſis debitoris debet fieri, neque in eo obligatur ad aliud, quàm ad reſtitutionem rei, quia damnum expenſarum non eſt reſtitutio, ſed medium ad reſtitutionem.

99 Si tamen creditor diſceſſit à loco vbi ablata erat illi res, & in re illa aſportanda facturus fuiſſet ſumptus aliquos, hi deduci poſſunt, quia non debet cum lucro reſtitui; ſed ſat eſt, vt ex ablatione nihil damni ſentiat. Ita Rebell. ſuprà Clauis Regia, ſup.n. 2. & 13. Azor. ſup. verſus finem. Medin. ſup.dub.3.Molina, ſup.n.5. Petrus Nauarra ſup.cap.3 Reginald. l.10.n.232. Vazq. c.10.dub.1.n.29.& alij.

100 Illud tamen notandum, quòd, ſi res non poteſt reſtitui ſine magnis ſumptibus, & ex dilatione, non multum dãni incurrit creditor, differri poteſt reſtitutio ſi ſperatur occaſio, in quâ ſine ſumptibus fiat, ex æquitate quadã naturali, iuxta dicta diſput.10.dubit.3. Si tamen non eſt talis ſpes, tunc omnino reſtituenda eſt, quantumuis magni fiant ſumptus; quia non ideò priuandus eſt dominus re ſuâ, vt fatentur ferè omnes Auctores citati, præcipuè Nauar. Caiet. Valentia ſuprà, & alij apud Vazq. *de reſtit.*c.10. dub.1.n.27.

101 Si verò res non eſſet magni momenti, aut debitor nimis grauaretur, quia eſt egens, & ſine triplo, aut duplo, aut ſaltem maiori ſumptu, quàm res valet, reſtitui nequit, probabile eſt pauperibus dari poſſe pro animâ crediroris. Ita Clauis Regia, Salon, & Aragõ ſup. Leſſ. dub.8. n.50. & c.16.dub.1.n.23. Molin. ſup.n.5. ad finem Rebell. ſuprà, & ſine tanta reſtrictione cõceſſerãt Scotus, Ricard. Gabriel. Almainus, immò & D. Thom. in 4. diſt. 15. & in hoc caſu (ait Molin.) poteſt ſe componere debitor per Bullam, ac per conſequens etiã (vt alij Auctores notant) rem illã in pauperes, vel in alia pia opera poteſt erogare pro anima domini. Ratio autẽ, ob quam non tenetur ad reſtitutionem in caſu tantarum expenſarum eſt, tùm quia reſtitutio fit, vt ſeruetur æqualitas, magna autem eſſet inæqualitas, ſi debitor cogeretur reſtituere cum longè maioribus expenſis; tùm, quia dominus non cenſetur rationabiliter inuitus, neq; rationabiliter id volens cum tanto grauamine.

102 Quid autem dicendum ſit, quando quis miſit rem reſtituendam per fidelem nuncium, & nihilominus non habuit effectum, diximus diput.3.dubit.4.aſſertione 3.nu.111.& ſeqq. immò à n. 104.

103 Difficilius eſt; quid faciendum ſit, ſi Dominus mutando domicilium tranſtuliſſet quidem rem ſuam; maioribus tamen expenſis quàm ſit facturus debitor ex delicto in reſtitutione faciendâ; an ſcilicet poſſeſſor malæ fidei poſſit in hoc caſu retinere augmentum pretij, & expenſarum, quas feciſſet dominus in re ſuâ tranſuehenda? Rebell. 1.part. lib.2. quæſt.13. ſect 2. numero 8. putat non poſſe; par enim non eſt, vt poſſeſſor malæ fidei lucrum reportet ex ſuo delicto.

Non eſt tamen improbabile, quod ſentiunt 104
aliqui, poſſe ſcilicet illud retinere, quia non dicitur reportare lucrũ ex delicto immediatè, ſed induſtriâ, & bonâ fortunâ; tale autem lucrum poteſt retineri, & quidem, ſicut, ſi maiores expenſæ faciendæ eſſent, ſi neceſſariæ forent, teneretur debitor ad eas faciendas; par etiam eſt, vt, ſi tantum minores fieri oporteat, minores tantũ faciat; &, vt tenetur ſentire incõmodum per accidens, ſi ita contingat, poſſit etiã commodum ſentire, maximè cùm tantùm debeat iure reſtitutionis ſeruare dominum rei indemnem.

Aſſero ſecundò, quæ debentur ratione rei 105
acceptæ bonâ fide, tantum debent reſtitui in eo loco vbi habentur. Quod ſi opus ſit alio tranſmitti, fieri debet expenſis creditoris; quia debitor ſine vllâ ſuâ culpâ, vt ſupponimus, non eſt grauandus, vt, ſi quis bonâ fide emit rem à fure, vel eam inuenit, vel quam bonâ fide poſſidebat, reperit non eſſe ſuam. Ita Vazq. ca. illo 10.dub.2.n.40. & alij poſt eà referendi. Ratio eſt, quam diximus; quia non eſt titulus, vt grauetur debitor.

Quod ſi ipſe debitor contingat, vt aliò mi- 106
gret, & ſecum rem auehere cogatur; quia non reperit apud quem cõmodè deponat, adhuc poterit expenſas omnes à domino petere; quia ad cuſtodiam rei factæ fuerunt, & neceſſariæ. Ita omnes auctores citati, præcipuè Nauarrus c.17.n.42. Molin. diſp.752. Medin. C. *de reſtit.* q.2.dub.5. Rebell.1.part. dub.2.q.13. ſect.2. n.4. Leſſ.lib.2.ca.15.dub.18. Reginald. lib.10. n.131. Petrus Nauarra lib.4.ca.n.2. Clauis Regia.lib.10.tract.5.ca.4.nu 9.& alij apud Vazq. c.10.nu.14.& n.60. vbi idem docet *de debito ex contractu*, de vtroq; enim putat, ſicut & alij prædicti Auctores. Quod ſi dominus nõ poteſt admoneri, nec ſperatur fore, vt vnquam aduenial, aut aliquando rem ſuam, eiúſue pretium recuperare valeat, tradi poteſt conſanguineis domini, vel pauperibus in defectum conſanguineorum; talis enim præſumitur rationabilis domini voluntas. Si verò dominus ita ſit abſens, vt nequeat facilè admoneri, vel res adeò ſit parui momenti, vt non minoribus expenſis mittenda ſit, quàm res ipſa valeat, poteſt interim retineri quamdiu ſperatur fore vt à domino recuperari, vel pretium haberi queat, aut tradi poteſt alicui pio loco cum pacto, vt iam reddat aduenienti domino, cuius hæc præſumitur rationabilis voluntas. Porrò expenſas factas poſſe deduci ex ipſâ re, aut ab

ipſo

ipſo domino exigi, quando neceſſariæ ſunt ad rem conſeruandam, & domino mittendam, habetur expreſsè l. 2. ff. de *negotijs geſtis*.

107 Si verò poſtquam debitor reperit eſſe alienam, fuit in morâ culpabili, philoſophandum eſt ſicut de debitoris delicto; talis enim cenſetur ab eo tempore. Ideò, ſi alio migraturus debitor, & ſciens ſe habere apud quem commodè deponat, nihilominus ſecum eam attulit, præuidens fore, vt dominus aliquos ſumptus faciat præter eos, quos faceret, ſi debitor ſecum illam non accexiſſet, tenetur illam ſuis ſumptibus mittere ad creditorem, deducendo ſolùm eos ſumptus, qui faciendi erant, ſi ex priori loco mitteret, aut ſi eam depoſuiſſet apud illum, quem habebat. Si tamen id vel per obliuionem fecit, aut; quia expedire iudicauit, ne res periret, omnes ſumptus poteſt accipere à creditore. Prioris ratio eſt; quia nulla eſt cauſa, vt quis rem alienam aliò trãsferat cum damno domini, qui non tenetur id pati. Poſterioris verò; quia non eſt æquum, vt etiam talis debitum damnum patiatur; ſed illas expenſas ſoluat dominus cuius negotium vtiliter geſſit, ſed ille ſentiat damnum, qui ſenſit commodum; ita Reginaldus, n. 231. Rebell. n. 2. Clauis Regia, n. 10. & alij.

108 Aſſero tertiò, quæ debentur ex contractu oneroſo, vel quaſi contractu, regulariter reſtituenda ſunt in locum, vbi ſunt accepta; niſi iuſtâ pactione de aliquo alio loco expreſsè conuentum ſit. Ita Leſſ. l. 2. c. 15. dub. 8. Vaſq. ſup. n. 41. & n. 50. Reginald. Azor. ſup. & alij. Prima pars probatur; quia ex naturâ rei aliquis certus locus debet eſſe, in quo ex naturâ contractus fiat ſolutio, is autem eſt, vbi res eſt tradita, & accepta, ſecundùm quem locum etiam res, quæ datur, venditur, aut permutatur, eſt æſtimanda, & oppoſitum ſæpè alteri parti eſſet magno damno, & injuſtitia illi fieret, vt ſi vendens, aut mutuans Romæ, vellet vt ſibi in Hiſpaniâ ſoluatur, & quidem æquitas poſtulare videtur, vt ſicut eadem res reſtituenda eſt, ita etiam reſtituatur in eodem loco, in quo fuit accepta. reſtitutio enim eſt repoſitio rei in priſtino ſtatu.

109 Sæpè tamen (vt notauit Nauarrus cap. 17. numero 42.) iuſtè poteſt exigi, vt in alterò loco tradatur, dummodò alteri contrahentium non ſequatur damnùm contra iuſtitiæ æqualitatem.

110 Molin. abſolutè dixit reſtitutionem eſſe faciendam in illo loco, vbi habitabat debitor. Rebell. vbi creditor.

111 Ego verò potiùs exiſtimarem, quòd, ſi contractus in gratiam debitoris ſit, facienda eſt, vbi creditor habitat. Si verò contractus ſit in gratiam vtriuſque, vt emptio, tunc in loco debitoris, ita, vt creditor debeat mittere pro pretio, quia ita conſueuit fieri, & ita tacitè conuenitur, & contrahitur, quando expreſsè aliud non fuit conuentum, ſed parua in hac re omnino eſt differẽtia; quia ſupponitur contrahentem non longè diſtare, & quando alter diſceſſit ante tempus ſolutionis, in ſententiâ ferè omnium facienda eſt reſtitutio expenſis eius, qui diſceſſit, vt cum Angelo, Syluestro, Antonin. & Panormitano tradit Petrus à Nauarra libro 4. capite 3. dub. 1. Licèt omnes iſti auctores de debito etiam ex delicto loquantur, de quo falſum eſt, ſed verum omnino de debito ex contractu.

Ex dictis colligitur primò eum, qui ac- 112
cepit hic mutuam pecuniam, vel equum commodatum, vel veſtem depoſitam, ſi contingat creditorem aliò migrare, non teneri ſuis expenſis in alium locum, vbi creditor eſt, pecunias, equum, aut veſtem mittere; quia non accepit ibi, nec illius longinquitatis debitor eſt cauſa, & quamuis Ioannes à Medin. C. *de reſtitut.* §. *Similis dubitat.* & Petrus à Nauarra, numero 14. oppoſitum videantur docere; ſolùm tamen dicunt creditorem debere ſoluere expenſas, quas facturus eſſet, & non amplius. Si verò nullas eſſet facturus, nihil teneri ſoluere pro aſportatione. Et certè in contractibus, qui fiunt in gratiam debitoris, vt in mutuo, & commodato, videtur ratione probari, ne is, qui in gratiam alterius fecit, grauetur & incommodum ſentiat. Sed licèt in his contractibus debitor æquum ſit, vt id faciat; tamen id de rigore Iuſtitiæ non tenetur facere; quia nec commodatarius; nec mutuatarius tenetur ad vllum damnum emergens, niſi deducatur in pactum, vt dicemus in tractat. 10. *de mutuo & vſuris*. Vnde nec tenetur ad hoc damnum ortum ex diſceſſu creditoris; quando non fuit in pactum deductum; forte enim cum eo onere non acciperet mutuum, aut commodatum, & mutuans ſibi debet imputare, quòd id non præcauerit, & in pactum deduxerit. Legantur in eodem tract. diſp. 1. dub. 2. pro mutuo, & diſp. 2. dub. 5. Ita Molin. Rebell. Azor. & Leſſ. ſup. Hoc autem intelligitur, quando debitor non fuerat in morâ, quia, ſi fuerat in morâ ſuis expenſis tenetur mittere iuxta dicta.

Secundò colligitur quod, ſi debitor diſceſſit 113
à loco vbi erat facienda reſtitutio, tunc, cùm ipſe fuerit cauſa expenſarum faciendarum, ipſe ſuis expenſis tenetur rem debitam mittere, in quo conueniunt Auctores citati ſcilicet Molin. Leſſ. Rebell. & Azor. nam alij non diſtinguunt & nimis confusè loquuntur.

Obijcies tamen hoc videri nimis graue, & 114
difficile in eo depoſitario, qui nihil accipit pro cuſtodiendo depoſito, reſpondeo tamen etiam hunc, ſi memor fuit depoſiti cùm diſcedebat, debuiſſe præſentare rem depoſitã in eo loco vbi eã acceperat, ſi cõmodè potuit, & ſine periculo; Quòd ſi non fecit, iam fuit in culpâ, ob quam tenetur: ſi tamen per obliuionem id

fecit

fecit,vel agendo rem creditoris, quia aliàs erat periculum, tunc expensis creditoris est facienda restitutio, in cuius gratiam fuit contractus.

115 Tertiò,colligitur licitè posse Petrum in India existentem dare Ioanni ibidem existenti mille aureos mutuò, ea conditione vt eos in Hispania soluat, quando vterque in contractu sentit commodũ, aut vterque exponitur æquali periculo. (Legantur quæ dicemus disp.illa 1. *de mutuò, & vsur.* dubit.2. à principio.) Sentiet autem vterque commodum v. g. si Ioannes ibi expensurus est nummos illos,ac proinde nihil insumpturus in deportatione, & tamen Petrus facturus erat sumptus, in eos deportandos in Hispaniam, quo venturus erat, & mittere eos volebat;exponet verò se vterque æquali periculo, quando in loco,vbi sunt soluendi, nescitur an plus, vel minus sint valituri, quàm in loco, vbi dantur. Quod si mutuans tantùm sentiat commodum, & mutuatarius onus in eâ conditione, quæ apponitur: tunc erit absque dubio contractus illicitus, vt si Petrus exigat à Ioanne solutionem Cambiorum,quæ ipse erat soluturus in eos exportandos, vel si Petrus exigat, vt soluantur vbi constat plus valere,quàm in loco vbi dantur. Ita colligitur ex Nauarro c. 17.n.33.& 34.& magis explicitè ex Azor 3.p. lib.4.c.33.dicto.4. & supponunt Less. Molin. & Rebell.

116 Quartò colligitur idem dicendum esse de alijs contractibus *venditionis,locationis,&c.* quod diximus de contractu mutui,scilicet, quòd nemo ex vi illorum possit obligari, vt alibi pretium soluat. Nam hi contractus, vt iusti sint, debent reduci ad æqualitatẽ respectu certi loci,in quo res prior traditur.

117 Census etiam soluendus est,non vbi est creditor; sed vbi est census iuxta doctrinam tradendam in proprio Tractatu, seu vbi est resilla,in quâ obligatio est constituta v.g. Domus, ager,pratum. Pensio enim annua est veluti fructus hypothecæ, qui habet valorem suum vbi nascitur,& ibi est tradendus. Quod si census sit omninò personalis,ex naturâ suâ soluendus est in loco vbi debitor commoratur, quia immediatè in ipso debitore est constitutus; nisi aliud in pactum sit deductum, idque iusta pactione, aut; nisi debitor ipse procul posteà discedat, iuxta dicta in tertia assertione.

118 Assero quartò,quæ debentur titulo gratuito, vt ratione donationis, legationis, testamenti, &c. reddenda sunt in loco vbi erant, cùm donarentur, ac proinde expensis eius, cui donata sunt; nihil enim aliud sic donãs intendisse creditur,nisi aliud exprimat, ita plerique Doctores citati.& Vazq. suprà n. 58. Si tamen hæres alio trãsferat, tenetur suis sumptibus eam mittere ad locum vbi prius erat. Ita Less.suprà & alij. Reginaldus n.233. Nullâ enim ratione cõstat onus expensarum tunc subeundum esse à donatario, vel Legatario habente jus ad rem ibi accipiendam vbi relicta fuit.

Assero quintò,quando res est restituenda ex- 119
pensis creditoris, ex ipsa re deduci possunt, quãdo alia commodior via non suppetit. Vnde si opus fuerit, poterit ea vendi, vel ex parte,vt residuum mittatur, vel tota, si indiuisibilis sit, mittendo residuum pretij.Si tamen tantę essent expensæ,quanti valet res, tunc non est restituẽda, sed monendus dominus, quod si fieri nequeat, danda res pauperibus,iuxta primam assertionem in fine,& quando potest dari pauperibus, probabile est etiam posse per Bullam se cõponere,vt docet Molin. assertione 1.citatus.

Quæret aliquis an debitor qui non suis,sed 120
creditoris expensis debet restituere, teneatur proprijs expensis tunc facere,interim dùm mittit rem, quando timet eas expensas sibi non esse resarcienda; à creditore? Respondeo non teneri; sed posse vendere totam, vel partẽ modo prædicto & retinere expensas à se factas,& in translatione faciendas, vt residuum habeat dominus. Ita Nauarr. & Reginald. suprà Couarr.Regul.peccatum 1.p.n.7. Less.sup.n.60. Rebell.sup. n.8. Vazq. sup.n.60.Clauis Regia cum alijs,quos refert n.6.n.13.

Dubitatio X.

Quomodo restitutio sit facienda?

ASserendum primò,debita occulta oc- 121
cultè sunt restituenda, publica verò publicè. v.g.fuit quis publicus vsurarius, debet vsuras publicè restituere, vt aliorum offensio, & scandalum tollatur. Quod si in tali casu facta fuisset restitutio occulta; non debet iterum restitui; sed publicari, quod sit facta, vel aliter scandalo occurrere, vt rectè Bartholomeus à Medin. lib.1. c. 14. §.3. vers. *La fiesta cabeça.* Petrus à Nauarra lib.4.c.5. in principio.Azor.tom.3. lib.4. c.35. Si verò debitum est occultum,occultè potest. Imò aliquando expedit, aut debet fieri restitutio per internuncium,vel alio modo occulto prudentis arbitrio; vtrum autem vltra restitutionem ex delicto debeat peti venia pro iniuria v.g. in raptu,adulterio,homicidio,&c. tractat hic Petrus Nauarra,de quo iam diximus disp.2.dub. 6.maximè à numero 124.

Assero 2.quando restituendum est pretium 122
pro re aliquâ, quia ipsa res non extat, vel non debetur, siue obligatio restituẽdi sit ex contractu, siue ex delicto, tunc in quacumq; monetâ, aureâ, argenteâ,ærea &c. Satis fit obligationi ex naturâ rei,nisi iusta pactione conuentum esset,vt solutio fiat in argenteâ vel aureâ. Ratio est; quia in quacumque illarum seruari potest, & seruatur æqualitas dati, & accepti,nec in eo erit creditor rationabiliter inuitus, si aliud in pactum non deduxit. Ita Barthol. Oldradus & cõmuniter Doctores,quos refert Sylvest. verb.

*Solutio.*q.3.verſ.5.Azor.tom.3. lib.4.c.35.q.1. Si tamen iuſtè aliter conuentum fuit, ſtandum conuentioni.Legatur, quę diximus in tract.10. de *Mutuo*, diſp.1. dubit.1.prope finem.

123 Aſſero tertiò,ſi debitum ortum fuit ex contractu tranſlatiuo dominij,vt ex vēditione, locatione, &c. ſolui debet ſecundùm eam æſtimationem, quam habebat moneta, tempore quo contractus factus fuit, &, quo debitū fuit contractum. Vnde ſi poſteà valor monetæ, per legem,aut alio modo fuit variatus, augmentum illud vel decrementum accreſcit, vel minuitur debitori. Ita Panormitanus, & alij in c.4. de *Iure iur.*&c.olim de *Cenſib.* Quos refert, & ſequitur Sylueſt.verb. *Solutio.*q.2.apud quem videri poſſunt particulares caſus.

124 Si verò debitum ſit ex contractu non tranſlatiuo dominij, vt ex depoſito,vel commodato,&c. tunc ipſa res eſt reddenda, & augmentum,vel decrementum pertinet ad creditorem ipſum,qui dominus eſt,cui ſua res accreſcit.vel decreſcit.Vnde,ſi alter eam diſtraxit,debet ſoluere ſecundum valorem de præſenti currētem.

125 Excipit tamen.Azor. tom.3.lib.4.c.35.q.2. & 3.niſi depoſitum, vel commodatum conſiſteret in rebus,quæ functionem recipiunt, quales ſunt v.g.pecunia,frumētum,vinum, oleum; quia tunc,ſi res tradita fuit obſignata,aut clauſa, & depoſitarius, aut commodatarius eam conſumptit, tantùm tenetur (inquit Azor) ſecundùm æſtimationem, quam habebat tēpore, quo fuit depoſita aut commodata. Vnde tunc incrementum, aut decrementum pertinet ad depoſitarium, ſeu commodatarium quod probat ex *Lin nauem.*ff.*locati*. Quod ego tunc credo verum; quando deponens conceſſit, vt depoſitarius vtatur eâ re, & eam poſſit conſumere, vel,quando bonâ fide depoſitarius exiſtimauit id placere domino, quia in his caſibus depoſitum,vel commodatum tranſit in mutuum, & hoc conceſſit Sylueſt.verb. *ſolutio.* q.2. verſ. 5.quem pro ſe citat Azor. Nam,poſtquam citauit dictam legem ſic ait *ſatis videtur conſiderādum quid fuit tacitè actum, an, ſcilicet,pecuniam depoſitam confunderet cum ſuâ, vel teneret ſeparatam.* De hoc tamen quod ad depoſitum attinet, dicemus Tract.8.diſp. vnicâ maximè à n.11.vſq; ad 22.An verò contractus mutui habeat in hoc aliquid peculiare, dicemus in tract. 10.de Mutuo diſp.2. dubit.2.

Aſſero quartò, ſi debitum ſit ex delicto,tunc 126
ſecundùm probabiliorem opinionem, reſtituendum eſt ſecundùm valorem, & ſtatum, in quo res à Domino erat vendenda, quando ipſa non extat, de quo latè diximus diſp.2.dubit.3. & ſequentibus.

DISPVTATIO DVODECIMA.

De læſione, honoris & famæ.

1 HAnc diſput. in 5. partes diuidam in 1. agam de radice huius læſionis, quæ eſt in iudicio temerario mentis.In 2. de detractione, & reſtitutione famæ.In 3.de cauſis excuſantibus ab eâ reſtitutione. In 4. de contumelia,ſuſurratione,& irriſione. In 5. aliquot appendices addam, nempè de libellis famoſis,& de pœnis contra infamatores; de infamante ſeipſum, Item de maledictione. Tandem de ſecreto ſeruando.

PRIMA PARS

De Iudiciò temerario.

Dubitatio Prima.

Quid ſit iudicium temerarium, & contra quam virtutem.

2 NOtandum primò, Iudicium in ſuâ impoſitione ſignificat ſententiam Iudicis tribuentis vnicuique quod ſuum eſt; deriuatur enim hæc vox à verbo *iudico*, quod propriè ſignificat jus dicere. Vnde per metaphoram tranſlatum eſt primò ad ſignificandum rem ipſam, ſeu cauſam iudicatam, vt *Ioannis 5. præcedent,qui bona fecerunt in reſurrectionem vitæ: qui verò mala fecerunt, in reſurrectionem iudicij.* Et Cicer.lib.1.*de Diuin. Iudicauit iudicium inclytum*,& Pſalm.118. *Iudica Iudicium meum*, id eſt cauſam meam. Secundò ad ſignificandam puniticnem, ſeu ſupplicium ipſum; ſic 1. Corinth. 11. dicitur. *Iudicium ſibi manducat, & bibit.*& Marc.12.ait Chriſtus.*Hi recipient prolixius iudicium.* Tertiò tranſlatum eſt ad ſignificanda omnia

omnia, quæ ad Iudicium Iudicis aliquo modo pertinent v.g. Tribunal, in quo iudicium fertur, contentionem partium, & totam actionem Iudicialem. Vnde dicitur. Aliquis in iudicium vocari, & comparere in iudicio, & aliud esse iudicium sæculare, & aliud Ecclesiasticũ, vt patet ex c. *Quanto* de *Iudicijs*. Quartò, Quoniam sententia Iudicis, vt æqua sit, secundum legem, saltem diuinã, & naturalem debet fieri, translatum est iudicium, ad significandã legem. Vnde frequẽter in Scriptura dicit Deus. *Præcepta mea atque iudicia: leges meas, atque iudicia.* & Psal. 118. sæpe iudicium sumitur pro Dei lege. Quintò, Quia iudiciũ, vt ait D. Thom. q. 60. art. 1. ad 1. est recta Iudicis definitio, & determinatio iustorum; translatum etiam est hoc nomen ad significandam quamcumque determinationem rationis (priuati etiam hominis) inter rectum, & pratum; inter verũ & falsum, tàm in materia speculatiua, quàm practica. Ideò de quocumq; subiecto, & prædicato, si intellectus tribuendo, vel remouendo vnum ab altero versetur, dicitur iudicare, & in hac significatione frequẽs est vlus huius hominis apud omne genus Auctorum. Sic Cicero in initio primę Tusculanæ ait. *Meum iudicium semper fuit, &c.* Sextò ex his sumitur iudicium pro sententiã, seu definitione cuiuslibet hominis priuati de alterius probitate, vel prauitate.

3 Est autem hæc determinatio, seu Iudicium rectum, & bonũ; quando fit iuxta regulas prudentię: & secundum id, quod exigunt motiua, seu industria, quæ ad iudicandum habemus. Temerarium verò est, quando non fit iuxta regulas prudentię, nec secundum exigẽtiam motiuorum; sed vltra illam. Et in hac sexta acceptione tãtùm sumimus in hac disputatione Iudicium, de quo D. Thom. q. 60. art. 3. & 4. De Iudicio verò Iudicis agit eodem q. art. 1. & 2.

4 Ex dictis colligitur iudicium de quo hìc loquimur, esse actum elicitum quidem physicè à prudentia, quæ residet in ipso intellectu, est tamen actus iustitiæ in genere moris, quatenus debitus est ad reddendum debitam famam, vel stabiliendam æqualitatem alteri debitam. Nam etiam passiones, & operationes exteriores, vt habent laudem Iustitię, censentur à Diuo Thom. q. 59. art 9. ad secundum, esse à iustitia, seu actus iustitiæ. Vnde sicut Iudicium Iudicis rectum, debitum est ex iustitiâ ratione officij Iudicis. Ita iudicium rectum de probitate proximi, debitum est proximo ratione iuris, quod habet ad propriam famam.

5 Dupliciter autem potest esse debitum hoc iudiciũ rectum, vno modo ex hypothesi, quòd iudicium fiat de illo, & hoc modo semper tale iudicium est debitum ei, qui illo dignus est, si quidem numquã licet iniquum, & temerarium iudicium circa aliquem ferre, quidu de eo mihil nouimus mali. Altero modo absolutè, quoad exercitium, scilicet, vel ratione officij, vt Iudex debet suo tempore ferre iustam sententiã, vel ratione necessitatis proximi, cùm, scilicet, quis in necessitate aliquà constitutus indiget testimonio alterius, & iudicio bono de suâ probitate ad tuendum suam vitam, vel famam, vel fortunas, & hoc modo non pro omni tempore, sed pro aliquo certo, & determinato iuxta occurrentes necessitates est illi debitum iustum, ac rectum iudicium.

Ex dictis etiam infertur iudicium temera- 6
rium, quo quis iudicat de altero temerariè quidpiam mali, peccatum esse eiusdem speciei cum detractione, vt contrà Petrum à Nauarrâ probant Azor, 3. p. lib. 13. c. 11. Clauis Regia lib. 12. c. 3. n. 9. & 15 Molin. disp. 13. tractat. 4. tom. 5. citato, & alij multi; nam actus exterior detractionis ideò est malus; quia iniustè per nostram detractionem, & locutionem sumus causa, vt audiens sinistrum aliquid de proximo concipiat, quod iniuriosum est proximo quoad famam, atque adeò est contra Iustitiã commutatiuam circa bonum famæ; sed (vt rectè ait Sotus) non minus iniuriosum est proximo cõtra suam famam, si nos sine fundamento, & ratione sinistrum quid de illo concipiamus; ergo tale iudicium nostrum habet eandem malitiam in specie. Vnde cõtra octauum præceptum est, ac proinde tale iudiciũ est quædam detractio, quâ apud nosmetipsos detrahimus de bona æstimatione, quam de nostro proximo habere debebamus. Quapropter eadem Iustitię virtus, quæ vetat nos esse causam iniustè, vt alij male sentiant de proximo, eadem à fortiori prohibet etiam nos sine fundamento, & iniustè malè de eodem proximo sentirè. Quod apertè significatur in Epistolâ Iacobic. 4 *Nolite detrahere alterutrum fratres mei. Qui detrahit fratri, aut qui iudicat fratrem suum detrahit legi, & iudicat legem.* ac, si diceret detrahit legi deficiendo ab illâ, seque subtrahendo ab obseruatione & impletione illius, *& iudicat legem*; suum, scilicet, iudiciũ præferendo iudicio, & mandato legis, quæ præcipit non temerè iudicare cum præiudicio famæ proximi.

Salon, & alij octo argumentis probant, 7
iudicium temerarium esse peccatum contra Iustitiam proximi, quorum summa est; quia quilibet homo bonus, & prudens grauiter fert spoliari suâ bonâ fama, & existimatione, etiam apud vnũ, si id iniuste fiat; quam spoliari multis pecunijs. Vnde Melchiades Papa in Epistolâ ad Episcopos Hispaniæ docet iudicium temerarium esse contra illud præceptum naturale. *Quod tibi non vis, alteri ne feceris.* Ideò Christus Dominus Matth. 7. ait *nolite iudicare, & non iudicabimini*, quasi dicat, si vultis non iudicari, non iudicetis; vbi absolutè id prohibet, sicut & iuramẽta; quia licet possit sine temeritate, & peccato fieri; tamen ferè semper fiunt cum peccato, cùm tamen semper meritoriè abstineatur ab ijs qui non habent ex officio iudicare. Se-

Digitized by Google

cundò, quia qui temerè iudicat lædit diuinum honorem. Vt enim ait Augustinus, & refertur c. *Nomen.* q. 21. *qui de occultis iudicat proximum, Diuinum sibi vsurpat iudicium.* Imò 1. Corinth. 4. ait Paulus, *Nolite ante tempus iudicare, quousq; veniat Dominus, &c.* Et ad Romanos 14. *Tu quis es, qui iudicas seruum alienũ; suo Domino stat, aut cadit,* quasi dicat sui domini, non tuum est iudicare, cùm eius sit seruus, non tuus. Ideò quisque deberet sibi dicere illud Christi Domini. *Quis me constituit iudicem inter vos, &c.* Tertiò, quia, qui vult alterum iudicare, debet seruare omnes conditiones recti Iudicis, in quo assumit onus difficillimum; nam in primis debent diligentissimè scrutari causam, examinare testes, nec quoscũq; admittere. Deinde, quia in hoc iudicio indicia habẽt vicẽ testium, aduertere debet hæc facilè decipere, nec posse ex illis aliquid certò colligi, saltẽ vix, & sine magno periculo errandi, cùm difficillimum sit iudicare, cordis humani intẽtionem & fines; cùm dicat Ierem. *Prauum est cor hominis & inscrutabile, quis cognoscet illud, ego* (videlicet solus) *scrutans corda, & renes Domin 1.*

8 Notat autem rectè Molin. in hac re Iustitiam commutatiuam se habere, sicut se habent virtutes fidei Catholicæ, & studiositatis, quæ non solùm moderantur actus externos v. g. confitendi vocaliter fidem, aut legendi, &c. & internos, habentes pro obiecto illos externos, nempe velle confiteri fidem, velle legere &c. sed etiam actus intellectus merè internos, non habentes pro obiecto ipsos externos, quales sunt actus speculandi, sciendi, statuendi, & reuelatis assentiendi, quando, & quomodo oportet. Qui actus licet in rigore non dicantur externi, sed tantùm imperati; quia non residunt in ipsa voluntate, nihilominus se habent, sicut actus externi; quia non residunt in ipsâ voluntate; sed imperantur ab eâ, perinde, atque actus externi imperantur ab eâdem. Vnde contra eandem virtutẽ fidei est non scire ea, quæ quisque scire tenetur, eo quòd sit fidelis; atque negare res, quæ sunt de fide.

9 Consultò dixi *Iudicium quo quis iudicat temerè de altero quidpiam mali esse peccatum.* Nam iudicare temerè de proximo, quòd sit bonus, etiam si malus sit, per se non est illicitum, neque malum, vt dixit D. Thom. sup. art. 4. ad 1. Et consequentur, neque iudicium verum de alicuius prauitate est per se iustum; quia contrariorum eadem est ratio. Dixi *per se*; quia per accidens hoc iudicium potest esse iustum, & debitum ex iustitiâ, & illud iniustũ, & peccatum, vt, si duo sint competitores ad eandem dignitatem, & is, qui verè dignus est, illâ priuetur propterea quòd alter iudicetur probus, & dignus cũ non sit; vel propterea quòd temerè non iudicetur improbus; & indignus, cùm tamen talis sit. Ita Valentia disp. 5. q. 4. punct. 1. circa finem, & Nauarrus in Comment. *super rubricam de iudiciis* n. 47. & probatur ex c. *Si quis dixerit.* & sequentibus 11. q. 3.

Dubitatio II.

In quo differant, dubitatio, Suspicio opinio, & iudicium? & quando hæc censeantur esse temeraria, vel non?

NOn agimus hîc de cognitione euidenti, qualis potest esse in intellectu per demonstrationẽ, aut ex sensu per euidentiam, vt, si quis vidit aliquid ab aliquo, vel audiuit aliquid ex eius ore. Vnde, qui testificatur se id vidisse, vel audiuisse ex ore proferentis, dicitur testificari ex scientia. Loquimur ergo non de cognitione euidenti, sed de cognitione infrà scientiam. In qua cognitione à Theologis assignantur tres, aut quatuor gradus, seu cognitiones, vel status. 10

Primus est dubitatio; quæ propriè est, cùm animus perpendens rationes pro vtrâq; parte hæret in medio suspensus. Vnde Aristoteles 3. Metaph. c. 1. dubitantes comparat hominibus ligatis qui neutrã in partem se possunt mouere. 11

Secundus est suspicio, quæ secũdum aliquos est, quando intellectus in alteram partem inclinat, nondùm tamen assentitur; vel secundum alios assentitur per motus imperfectos, & indeliberatos; vel secundum alios assentitur deliberatè, sed leuiter, & magnâ cum hæsitatione, & formidine; est enim suspicari, quasi aliquid subtus latens inspicere, atque hæc dicitur à Iurisperitis leuis suspicio. Vnde aliqui Auctores suspicionem reducunt ad dubitationem, alij verò ad opinionem. Dicunt enim esse opinionem; sed debilem.

Tertius, est opinio, quæ est ascensus alterius partis; & iudicium determinatum; sed infirmũ, & vacillans habens coniunctam formidinem de oppositio. Vnde opinantis animus quodammodo fluctuat, & dicitur adhuc dubitare, quia licet vni parti assentiatur; non tamen firmiter. Atque hæc dicitur à Iuristis suspicio vehemẽs. (quæ tamen adhuc non sufficit ad puniendum pœna ordinariâ, & consuetâ, cùm ad hanc opinionem tantùm requiratur semiplena probatio;) & hoc modo nomen dubitationis sæpè accipitur. Vulgò enim, & communiter dicimus nos dubitare, quamdiù in neutram partem certi sumus. Quâ ratione D. Thom. sup. art. 3. omnes prædictos tres gradus nomine dubitationis, & suspicionis complectitur secundum Caietanum, & alios interpretes. 12

Quartus, est iudicium firmum quòd D. Tho. in secundo gradu seu loco ponit, quod est assensus certus, & plenus sine hæsitatione, vacillatione, dubióue; quippe quo sine formidine oppositæ partis creditur res omnino ita se habere 13

Digitized by Google

bere, quamuis opinione, & credulitate humanâ, cui ex naturâ assensus, & cognitionis, non repugnat subesse falsum; quia hîc non est sermo, nec D. Thomas loquebatur de cognitione euidenti, cui nullo modo potest subesse falsum; quia ea nõ potest esse temeraria, nec peccatum, quãdiù interiùs cõtinetur; & alijs exterius non manifestatur. Atque hoc iudicium, seu opinio sine vacillatione, de quâ loquimur, à Iurisperitis dicitur credulitas, ad quam secundùm jus requiritur plena probatio, & sufficit ad damnandum pœnâ ordinariâ. Vnde hoc iudicium non egreditur limites opinionis latè sumptæ; quatenus distinguitur à cognitione euidenti, seu scientificâ. Quare tertius, & quartus gradus prædicti, continentur etiam secundùm Iurisperitos intra latitudinem opinionis latè sumptæ. In 3. loco constituit D. Thom. sententiam quæ est iudicij interni patefactio exterior; sed hæc iam pertinet ad detractionem, de quâ in secunda parte disputationis agemus.

15 Deinde dicendum restat in, vnaquâque cognitione, seu gradu ex prædictis posse esse temeritatem, atq; adeò iniuriam proximi, quando verò sit læthalis, & quando venialis, posteà dicemus. Hæc temeritas in quocumque gradu, seu cognitione ex prædictis, tunc habetur, quãdo concipitur talis cognitio, vel dubitatio, sine sufficientibus ad eam indicijs. Quando verò concipitur ex sufficientibus indicijs, seu argumẽtis, vel signis, sicut nulla est temeritas in eliciendo, vel habendo talem dubitationem, seu iudicium; ita nulla fit proximo iniuria, nec est vllum peccatum. Hoc latè probatur c. *Si quis dixerit*. & sequentibus 11. q. 3. & docent omnes Auctores. cùm in eo casu nihil temerè iudicetur, imò aliquando non erit in potestate alterius aliud iudicare.

16 Est etiam in hac re notãdum maiora requiri indicia, seu inductiua ad non temerè iudicandum, quàm ad non temerè suspicandum illud ipsum de proximo; & maiora indicia requiri ad suspicionem, quàm ad simplicem dubitationem. Item maiora indicia ad iudicium publicum, seu sententiam ferendam à iudice, quàm ad iudicandum illud ipsum iudicio priuato. Si enim aut alias à viro fide digno, de quo non est verosimile mentiri se vidisse aliquos adulterantes, aut furantes, sanè nullam committit temeritatem id credendo; etiamsi videas narrantem malè facere detegendo occultum. At verò ad iudicium publicum, seu ad sententiam condemnatoriam ferendam, nullo modo sufficit illud testimonium tantùm; etiamsi iuramento firmetur, requiruntur enim ad hoc minimum duo testes, vel confessio rei, vel euidentia facti. Ita Molin. disp. 15. in fine. Lell. lib. 2. c. 29. dubit. 2. n. 7. & alij multi.

17 Restat nunc explicandum, quandò indicia sint sufficientia, aut non sint, ad quemcumque ex actibus prædictis. Circa quod plerique Theologi citati, breuiter se expediunt, dicentes cum Soto, nullam in eo posse certam regulam statui; sed prudentis arbitrio esse relinquendum. Molin. verò quamuis idipsum affirmet disp. 15. addit tamen ad id prudenter statuendum & censendum, coniiciendum, & diiudicandum, recurrendum esse ad ea, quæ jus Canonicum, & ciuile, & iurisperiti tradunt pro iudicijs in foro exteriori. Quæ omnia latè ibi explicare contendit, quia inde pendet tota hæc res, & inde videndum est, quando iudicium priuatum, suspicio, & dubitatio sint peccata; quando venialia, & quando mortalia, breuiter tamen aliqua obseruanda sunt.

Obserua primo minora indicia, vt nuper dicebam ex Molina, & Lessio adiudicandum aliquid priuato iudicio, quàm publico. 18

Obserua secundo maiora & vrgentiora requiri indicia, seu argumenta ad credendum de aliquo crimen grauius, vt hæresim, quàm leuius vt fornicationem, vt apertè colligitur ex c. *litteras* de præsumptionibus. 19

Obserua tertiò, maiora indicia requiri ad aliquem criminaliter damnandum, quàm ad eũmdem damnandum ciuiliter, & alteri adiudicandum id, de quo inter eos est contentio. v. g. in illo Salomonis iudicio, quo alteri ex illis mulieribus adiudicauit puerum; quia ad id habuit sufficientem præsumptionem; non tamen damnauit alteram criminaliter pœnâ impositâ per legem, aut eius arbitrio. 20

Obserua quartò, interdum per aliqua indicia eneruari alia, vt indicium est fornicationis, si nudus cum nuda in eodem lecto reperiantur; si tamen sint consanguinei in primo gradu, non est sufficiens indicium. Hoc patet ex c. *litteris*. & ex c. *cùm in iuuentute de præsumptionib.* & in c. penult. de *cohabitatione Cleric. & Mulier.* Legatur Molin. disp. illâ 15. n. 14. Si tamen alia adsint indicia; etiamsi sint consanguinei, potest esse violenta præsumptio, vt patet ex c. *Litteris* citato. 21

Obserua quintò, indicia se inuicem iuuare. Vnde est regula iurisperitorum *singula, quæ non pro sunt, simul collecta iuuant*. Intelligè, vel ad integram probationem, vel ad semiplenam, vel ad pluſquam semiplenam, de quo latè Molina suprà. 22

Obserua sextò, ex Valentiâ suprâ punct. 4. 23 sæpe adesse indicium sufficiens ad dubitandum, vel etiam iudicandum de vno, vel altero actu peccati; non tamen ad iudicandum, vel dubitandum simpliciter de probitate personæ, etiam circa illam materiam, & multò minùs circa alias. Ratio est; quia non quicquid sufficit ad iudicandum, vel dubitandum de proximo, quoad vnum actum, sufficit etiam ad iudicandum absolutè, & veluti quoad habitum de eodem. Vnde non propterea potest meritò dubitari de totâ ratione vitæ eius; præsertim cùm bonis etiam hominibus vsuueniat labi aliquando;

quando; & præsumendum sit de illis, quòd rursus per pœnitentiam resipiscant quod etiam iudicarunt Sotus, & Caietanus & aliqui alij.

24 Ex dictis infertur primò, non peccare, nec temerè iudicare, qui certò credit de aliquo id, de quo per legitimam iudicis sententiam est damnatus, vel id, quod ipse confessus est, vel plenè est illi probatum per testes, quia licet testes potuerint mentiri, aut decipi, ac proinde subesse falsum illi iudicio; tamen talis æstimatio prudens est, & non temeraria, etiam ad sententiam ferendam per Iudicem.

25 Secundo ob eandem rationem colligitur, non esse peccatum certò credere de aliquo id, dè quo publicè est infamatus per rumorem. Ideò infrà dicemus detractionem de prædictis, ex communi sententiâ Doctorum, non esse mortale, ergo multò minùs iudicium internum.

26 Tertiò infertur non esse temerarium iudicium, si certò credas de aliquo id, quod audis à viro fide digno, quia non est tibi verisimile illum mentiri, atque adeò priuatum tuum iudicium internũ non est temerarium, sed prudens, vt ex Molin. & Less. paulò ante dicebam.

27 Quartò, quando nudus cũ nuda re perti sunt in eodẽ lecto, non temerariũ, siquis credat fornicatos fuisse. Hæc enim est violenta præsumptio, quæ sola sufficit ad sententiam condemnatoriam, etiam in foro exteriori, vt patet ex c. *Iuuenis de præsumptionibus*, & l. *sciant* codice *de probat*. Et idem est ad damnandum de homicidio, si quis cruentato gladio, sanguineque conspersus, conspiciatur egredi de loco in quo relinquitur aliquis interfectus. Imò secundùm Panormitan. & Bartholum citatos à Molin. sup. num. 13. etiamsi sanguis in ense non appareat. Quod verò aliquis comminatus fuerit alicui mortem, qui posteà reperitur interfectus, non est violẽta præsumptio in jure; est tamen vehemẽs præsumptio, sufficiens ad torturam & ad pœnam, non tamen ad ordinariam; neq; ad sententiam. Vnde non credo esse temerariũ iudicium (saltem mortale) si homo priuatus crederet comminatorem fecisse homicidium illud.

28 Quintò infertur ex circumstantia loci & temporis. Si quis videat hominem, noctu scalâ teneſtram conscendere, non peccare, etiam si certò malum de illo iudicet. Idem est si videat iuuenem, & puellam secreto obscuroque loco petulanter se amplexantes, quamuis hæc indicia non sufficiãt, vt Iudex ad punitionem procedat; sufficient tamen ne talis suspectus ad magistratum, vel ad Ecclesiæ administrationem assumatur. Ita expressè Sotus suprà, §. *supersunt* in fine, vbi addit sæpè non posse certò definiri an iudicium temerarium mortale sit, vel veniale.

29 Sextò infertur rumorem vulgi sine certò Auctore, vel à prauis hominibus sparsum, nullo modo esse sufficiens indicium ad credendum malum de viro probo, vt patet ex c. Si quid 86. distinct. & c. In cunctis, & sequentibus 11. q. 3. & c. *cum in iuuentute de præsumpt.* atque hoc latè probat, & rectè Salon suprà §. *Quamuis vt dictum*. Asserit tamen esse sufficiens indicium ad suspicandum, vel dubitandum secundùm aliquos. Adde, etiamsi duo masculi non consanguinei reperiantur in eodem lecto, non esse violentam præsumptionem copulæ sodomiticæ; imò nec leuem præsumptionem. Ita Molina suprà n. 14.

30 Notat autem rectè Salon, & alij, tres potissimum circumstantias considerandas esse ad hæc indicia, videlicet persona, locus, & tempus. Si enim videas virum probum alloquentem cum muliere, temerè iudicabis illum ad libidinem inducere mulierem. Si verò id iudices de viro lasciuo, qui frequenter prouocare solet eas, quas alloquitur, non iudicas temerè saltem mortaliter. Pari ratione quod non est indicium mali, si fiat in media luce, aut in publico loco, erit indicium, si fiat in nocte, aut in loco secreto; qui enim malè agit, odit lucem, maximè autem periculosum est iudicare de intentione cordis.

31 Illud autem hîc est maximè notandum ex D. Thoma art. 3. in corpore, quòd triplex genus personarum debet sibi maximè cauere ab hoc vitio, qui tamen minùs solent esse soliciti de hoc. Primò, sunt homines scelerati, & mali; quia qualis quisque est, tales facilè alios iudicat iuxta illud *Ecclesiastici* 10. *In via stultus ambulans, cum ipse sit insipiens, omnes stultos æstimat.* Secundò homines malè affecti ad alios v. g. ódio, inuidiâ, vel irâ &c. qui enim odit alium, ex leuibus indicijs opinatur malè de illo, quia iuxta dictum Philosophi, quæ optamus, facilè credimus. Tertiò senes; quia secundum Philosophum Secundò *Rethoricorum* c. 13. sunt maximè suspicioſi propter experientiam, & alias causas, quæ ibi numerantur. Et quamuis hæc vltima causa, scilicet, experientia conducat ad temeritatem ex parte excusandam; non tamen omnino excusat, aliæ verò potiùs aggrauant.

32 Quod attinet ad circumstantiam personæ referẽtis aliquid vt credatur maximè cauti esse debent Superiores, & Prælati ad quos aliquid defertur de alijs; cautissimi enim esse debent in credendo ijs, qui irâ vel aliâ passione commoti delationem faciunt. Hi enim pro affectu suo res alioquin minimas exaggerant, & quæ leuibus indicijs facilè vera credunt; omninò, vt certa narrant. In quibus credendis non parùm peccari potest à Prælatis non sine detrimento communitatis, in quâ patent aditus ad multa falsa testimonia, si videant aliqui faciles aures à superioribus præberi, & sine vllâ, aut paruâ difficultate fidem se facturos apud illos. Sed de hoc alibi.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio III.

Quando iudicium temerarium sit culpa mortalis?

33 VT iudicium temerariũ sit culpa mortalis quatuor debent necessariò concurrere. Primùm, vt sit actus voluntarius, & plenè deliberatus. Secundùm vt materia sit grauis. Tertium, vt temeritas sit tanta, quæ arbitrio prudentis ad grauem culpam sufficiat. Quartum, vt tale iudicium non solùm sit de re ipsâ; sit etiam de personâ. Poterat addi Quintum, quòd scilicet sit certum tale iudicium; sed de hoc sequenti dubitatione dicemus. Hæc requisita colliguntur ex ijs quæ passim, & dispersa auctores docent. Petrus Nauarra lib. 2. cap. 4. num. 446. Reginald. lib. 42. num. 20. Aragon. 2. 2. q. 60. art. conclusione 1. Bañez ibidem concluſ. 2. Salon ibidem & alij relati in præcedentibus, & pusteà referendi.

34 Ratione primi requisiti excusaris ab omni culpa, si de aliquo proximo temerè quidem iudicas, sed non aduertis, nec dubitas te signis insufficientibus iudicare; id enim tunc non est voluntarium vtpote non præuisum, quatenus turpe & malum, perinde atque iudicandum est de omnibus alijs motibus voluntatis, intellectus, imaginationis, & aliarum potentiarum; nisi enim aduertatur turpitudo, aut saltem de eâ dubitetur, eiusque periculum aliquâ ratione tangat animum, non potest in eis esse culpa, nec venialis quidem. Secundò, excusaris à culpâ mortali; sed non à veniali, si aliquo modo aduertas signa illa non esse sufficientia, vel de eo dubites; sed non aduertis plenè; quia mens alijs cogitationibus est distenta, & ob id non potest perfectè intueri negotium; sed per transenam. Sæpè enim pro aliquo paruo tempore non est in nostrâ potestate mentem reuocare ad perfectè considerandum, quod volumus; ad peccatum autem mortale requiritur perfectus consensus, qui ex perfectâ obiecti aduertentiâ procedit. Quod etiam in omni materiâ locum habet, & proprijs locis nos explicamus; atque in præsenti casu rectè explicat Leil. suprà dubitat. 2. num. 9. & 10. Tertiò, quamdiù res peragitur solo intellectu, etiam perfectè aduertendo, & expendendo motiua, & indicia, etiam permultum tempus, quamdiù voluntas non præbet consensum, nec statuit, ac amplectitur illud simul cum intellectu; non est cur timeatur culpa lethalis Iudicij temerarij, etiam si aliqua negligentia reperiatur reprimendi, aut expellendi iudicium temerarium, quòd est in intellectu, licet materia grauis sit, id quod multò magis locum habet in suspicione.

Vnde colligit Molin. disp. 13. n. 4 rarò viros 35
timoratos incidere in culpam lethalem iudicij temerarij, quamuis sæpè patiantur eiusmodi siniſtras cogitationes quoniam, vel non perueniant ad consensum voluntatis, vel certè, si repentinus aliquis adsit consensus, non est plenè deliberatus, quia habet admixtam formidinem de opposito, vel actu (vt habet assensus eius, qui quasi iam assentitur, & alternatim iam veretur, re secus sit, & desipiatur) vel in potentiâ propinquâ (vt habet assensus eius qui licet actu non habeat formidinem de opposito neque dubitet, tamen, si aduerteret aut interrogaretur reuerà formidaret, aut responderet se formidare) tunc enim signum est manifestum non adfuisse voluntatis consensum; sed rem peractam solùm fuisse in intellectu dæmone suggerente, & acuente eas cogitationes. Sicut solet excitare cogitationes blasphemiæ, vel hæresis in timoratis conscientijs. Ita Mosup. & Valentia punct. 3. §. *dixi etiam* & alij.

Quartò inde colligitur te non peccare mor- 36
taliter, si multum tempus consumas in expendendo, ac inuestigãdo, seu iudicando quantum probabilitatis sit ex indicijs, & quàm verisimile sit hunc vel illum hoc, vel illud peccatum fecisse dummodò non certè statuas ac indices interim dùm indicia non sunt sufficientia. Quæ inuestigatio si fiat sine vllo bono fine, erit actus aut indifferens, aut (quod verius puto) otiosus, si verò ex fine bono erit bonus. Ita etiam Molin. disp. 16. n. 7.

Inde etiam colligitur fas esse, & prudentissi- 37
mum, si non quidem statuendo, nec firmiter iudicando aliquid siniſtrum de proximo, timeatur nihilominus, vel (vt D. Thom. art. 4. ad 3. ait) id supponatur, ac si esset, ad vitanda damna, vel remedium adhibendum, seu ad corrigendum proximum, de quo latè & benè tractat Molin. disp. 14.

Hinc fas est superioribus, imò aliquando ne- 38
cessarium, vigilare & vereri circa subditorum facta, ne aliquid siniſtrum committant: indicia inquirere, expendere, & ex illis conijcere, quantùm probabilitatis, ac verisimilitudinis sit illos aliquid mali commisisse, cauere tamen debent duo. Primum ne aliquid absolutè temerè iudicent, ac pro certo statuant, vltra id, quod indicia expostulant. Secundum ne nimia sit vigilantia, suspicio, ac cautela, ira, vt famæ subditorum deroget immeritò; eosq; ad nimiam amaritudinem ac perturbationem adducat, & maiora inde mala sequantur, quàm ea quæ corrigere intendebant.

Circa secundum acquisitum pro assignandâ 39
materiâ graui non est attendendum ad iudicium, an sit de re mortali, vel de veniali, sed ad detrimentum famæ, & existimationis; an sit graue, vel leue. Nam, si temerè iudices de

Religioso, graui viro esse mendacem, peccatum erit mortale, cùm tamen mendacium ex se sit veniale. Si verò de iuuene mundano temerè iudices fornicatum fuisse, vel de milite occidisse, non peccasti mortaliter, vt cum Soto notant Molin. Valentia, Less. sup. & alij.

40 Vtrum autem sit mortale peccatum iudicare temerè aliquem esse spurium, vel natum ex adulterio, vel incestu, vel sacrilegio, vel ortum habuisse à Iudæis, vel sarracenis, vel esse filium Clerici, non conueniunt Auctores. Petrus Nauarra lib. 1. c. 4. n. 450. Less. lib. 2. c. 29. dub. 2. ad fin. Azor. 3. p. lib. 13. c. 11. dub 4. Sotus suprà, & Reginaldus lib. 24. n. 27. putant non esse peccatum mortale. Nauarra quidem, si id iudicans intra se contineat, non dicens alijs, cæterùm verò absolutè, quia apud homines prudentes non adscribitur opprobrio, & dedecori ortum habuisse ex huiusmodi parentibus, cùm hoc non sit culpâ nati, imò potiùs ad laudem imputari debeat, si virtutem colat, quam parentes impij non secuti sunt. Limitat Less. dummodò inde non oriatur contemptus, vel aliquod damnum in famâ, vel in consequendis officijs, &c.

41 Oppositum tamen, scilicet, esse peccatum mortale tale iudicium, docent plerique viri docti, & graues. Valentia suprà. Molina disp. 16. n. 5. Sotus 2. de *Iustitiâ* q. 4. art. 3. Clauis Regia sup. n. 18. Reginaldus suprà n. 22. Bartholomæus à Medin. in *Sum.* fol. *Mihi* 196. Alcozer c. 22. Sa. verb. *Iudicium temerarium* n. 2. Salon. & Aragon. sup. Bonacin. *de restitut.* disp. 2. q. 6. punct. 1. n. 6. atque hæc sententia maximè vera est in nostra Hispaniâ; quia detractio in hac re etiam est mortalis, vt dicemus, ergo etiam iudicium temerarium, & quidem ibi infamiæ imputantur hæc vitia in natalibus, & quisque grauius fert talem existimari etiam ab vno, quàm si existimaretur adulter, vel aliud peccatum graue commisisse.

42 Quod verò requiratur tertium illud, videlicet, quòd temeritas sit notabilis, docent Molin. disp. 16. n. 6. & 9. & Less. dubitat. 2. n. 13. Sa. verb. *Iudicium* n. 3. Petrus à Nauarrâ sup. n. 448. Exemplum adhibent Less. & Sa. vt, si indicia faciant rem valde probabilem, & credibilem, & tu iudices esse moraliter certam; non peccas mortaliter, nempe quia parum habet de temeritate. Vnde hæc non est notabilis. Ideò D. Thomas tantùm dixit iudicare ex leuibus esse mortale. Itaque cùm non sit tanta distantia inter magnam probabilitatem, & moralem certitudinem, non censetur notabilis irrogari iniuria, si quod valde probabile est, iudices vt moraliter certum. Imò Bonacina suprà num. 5. referens Petrum Nauarram, Molinam numero 9. Sotum, & Reginaldum citatos ait, qui iudicat moraliter certum, non peccare, quando est valdè probabile; præsertim cùm certitudo moralis coniuncta sit cum aliqua formidine. Hinc est quòd Molin. cum Soto ibidem, meritò dicat sæpe non posse certò definiri, an iudicium temerarium sit culpa lethalis. Ideò mihi videtur magna curâ cohibendum esse iudicium, imo auertendam alio cogitationem quantum fieri possit, & ad hoc esse obligationem, quando res est grauis, sub mortali quidem, ne quis se exponat tanto periculo, est enim res scrupulosa quidem, & periculosa, quod maximè cauere debent, qui ratione muneris sui, vt superiores, curam habent cogitandi de alienâ vitâ, quamuis qui superiores non sunt; nec eis incumbit ex officio, ex hoc capite maiori reprehensione digni sint. *Quis enim te constituit iudicem?*

Illud etiam aduerterim stultissimum esse 43
eiusmodi peccatum, imò stultorum hominum proprium. Nam cùm iudicium temerarium nihil aliud sit, quàm assentire conclusioni ex antecedentibus, ex quibus non sequitur nec colligitur; quid quæso stultius?

Quartum requisitum, quòd scilicet non so- 44
lùm sit de re ipsâ; sed etiam de personâ aliqua, expressit Caietan. in Sum verb. Iudicium temerarium, ex quo illud desumpserunt Valentia, Molina, & alij. Vnde (inquit Caietanus) si quis ex errore putet (culpabili quidem) omnem maledictionem, vel iuramentum esse mortale peccatum, & ob id audiens aliquem maledicere, iudicat peccare mortaliter, non peccat mortaliter sic iudicans, quia non temerè iudicat personam; sed opus. Hinc etiam fit (vt ait Molina disp. 16. n. 5.) non peccare mortaliter, qui temerè indicat aliquod peccatum commissum, non designando vllum in particulari, à quo fuerit commissum; imò si designaret aliquem in particulari; quem à longè videret, aut de nocte inueniret, quem tamen non agnoscit, nec agniturus est, quia iudicio prudentis nulli censetur in hoc casu grauis iniuria irrogari, ita Bonacin. sup. n. 7. Reginald. sup. n. 22. & alij multi.

Dubitatio IV.

An dubitatio, & suspicio temeraria sit peccatum mortale?

TRes sunt opiniones, prima docet om- 45
nem dubitationem, & suspicionem temerariam, si deliberata sit, & habeat alias conditiones traditas pro iudicio temerario dubitat. præcedenti esse peccatum mortale. Ita Bañez, Salon, & Aragon. sup. & aliqui alij. Probant, quia talis læsio bonæ existimationis, & famæ, grauis est adeò, vt mallet quiuis studiosus homo multis pecunijs exspoliari quàm talem suspicionem de ipso

Digitized by Google

de ipso haberi, & tamen iniustè, & immeritò habetur, cùm sit temeraria, ergo res grauis est, & mortalis, Lessius verò dub. 3. cum his auctoribus sentit, quoties temeritas suspicionis oritur ex prauo affectu, & maleuolentiâ erga illum, de quo suspicatur, non tamen, si ex errore intellectus, etiam orto ex negligentiâ ex-
46 pendendi indicia.

Secunda opinio asserit nullam talem suspicionem esse peccatum mortale. Ita Caietan. suprà. Nauarrus in Rubric. de *Iudicijs* n. 48. Petrus à Nauarrâ sup. n. 454. Armill. verb. *Iudicium temerarium.* n. 8. Sa. n. 2. & aliqui alij. Probant quia talis suspicio & iudicium cum dubitatione, & formidine propter circumstantias fragilitatis humanæ censeri non debet grauis iniuria; quam rationem reddidit Augustinus tract. 90. in Ioannem relatus à D. Thom. art. 3. vbi docet ea iudicia cum suspicione pertinere ad tentationem humanam, sine quâ vitâ duci vix potest. Et concludit Augustinus his verbis. *Quãquam & in his rerum tenebris humanarum, etsi suspicionem vitare non possumus; quia homines sumus, iudicia tamen, id est definitas, firmasq; sententias continere debemus.* Vnde patet solutio argumenti primæ sententiæ.

47 Illud tamen est notandum, Caietanum scilicet, vt iudicium temerarium sit mortale, videri requirere, quod sit certum certitudine absolutâ, firmâ, & indubitatâ, quod tamen falsum est, quia illam certitudinem solùm habet scientia, seu euidens cognitio, & fides diuina, quibus non potest subesse falsum; atque adeò nullum esset peccatum mortale iudicij temerarij; quia omne iudicium temerarium, de quo loquimur, pertinet ad fidem, & opinionem humanam, cui nemo putat non posse subesse falsum. Nam cognitio euidens, & fides diuina, conditiones sunt necessariæ, & prudentissimæ, non temerariæ. Vnde neque id intelligit Caietanus, neque potuit intelligere. Ideò quando art. 3. ait non peccasse mortaliter eum, qui iudicauit aliquid sinistrum de proximo, non tamen ita firmiter quin si seipsum tum interrogaret, an crederet existimationem suam fortè esse falsam? responderet simul se id credere; non est absolutè verum. Si enim id responderet; quia cum vacillatione, & formidine actuali, vel in potentiâ proximâ id credit, vera est doctrina. Si verò id responderet ex eo solùm quòd videat illi cognitioni posse subesse falsum, ipse tamen sine vacillatione credit, falsa est doctrina, vt notarunt Salon, & Valentia suprà. Molin. disp. 15. n. 18.

48 Tertia opinio quasi media inter duas præcedentes asserit ordinariè, & ferè semper suspicionem temerariam esse peccatum veniale; aliquando tamen propter nimiam temeritatem esse mortale, vt, si ex leui indicio suspiceris vnum Religiosum esse hæreticum, vel incestasse matrem. Ita Sotus, Bartholomeus à Medin. & Valentia suprà Molin. disp. 16. conclusione 3. Prior pars probatur ratione allatâ pro secundâ opinione, & doctrinâ illâ verborum Augustini. Nam aliàs in barathrum scrupulorum incideremus tàm Confessarij, quàm pœnitentes. Secunda pars probatur; quia aliàs non esset peccatum suspicari malum de quacumque persona, etiam probatissimâ, & Sanctissimâ, quod est omnino falsum. Item quia ex enormitate mali, & ex insigni probitate personæ multò magis crescit temeritas eius iudicij, etiam cum formidine coniuncti, quàm si esset de alio peccato seu malo non ita graue, & de personâ non ita probatâ etiam sine formidine, ergo, &c. Quæ sententiâ mihi videtur probabilior.

Quæret aliquis quid iudicandum sit maxi- 49
mè à Confessariò, quando quis dubitat, an deliberatè vel indeliberatè iudicauerit, & vtrum mortaliter peccauerit iudicando vel non.

Molina disput. 13. n. 4. Reginald. sup. n. 25. 50
Clauis Regia sup. n. 9. & 15. Less. & Aragon. suprà meritò docent considerari debere, an qui dubitat sit bonæ, & timoratæ conscientiæ, vel paruum timoratæ. Si primum, & talis dubitet an mortaliter peccauerit in iudicio faciendo, interrogandus est; an, si tunc aduertisset illud esse iudicium temerarium, & peccatum deliberatâ voluntate consensisset? Si respondeat negatiuè, excusandus est à peccato mortali, nec obligandus ad hoc exprimendum in confessione. Quod maximè aduerti debet pro viris timoratæ conscientiæ præsertim scrupulosis, quorum conscientiæ similibus scrupulis perturbantur à dæmone, vt semper credant temerè iudicasse; cùm tamen reipsâ vel nullum, vel non plenum & deliberatum consensum præbuerint. In alijs verò non ita timoratis, non ita facilè iudicandum est in eorum fauorem; sed ex circumstantijs loci, temporis, & personæ, & affectus praui sic iudicantis, arbitrio prudẽtis confessarij ferendum est iudicium, in quo non potest vna, & generalis regula assignari.

Dubitatio V.

An, & quomodo dubia sint in meliorem partem interpretanda?

TItulus dubitationis postulat, an, quando Petrus v. g. habet indicia ad dubitandum crimen commissum fuisse à Ioanne, teneatur credere non fuisse commissum? Atque in primis, quòd possit dubitare, constat ex dictis, quando habet sufficientia indicia ad dubitandum. Tunc enim 51

non

non est dubitatio temeraria; sed prudens; & sicut sufficientia adiudicandum, excusant à peccato iudicium, ita sufficientia indicia ad dubitãdum, excusabunt à peccato dubitationem. Est enim eadem omninò ratio. Ideò non loquimur in præsenti de dubio respectu iudiciorum exhibentium causam sufficientem dubitandi; sed de dubio, quod non exhibet causam sufficientem ad firmiter credendum.

52. Notandum primò dubia in meliorem partem posse, aut negatiuè aut positiuè explicari. Tunc negatiuè explicantur in meliorem partem, quando nec benè, nec malè quis iudicat. Quæ explicatio dicitur negatiua; quia nec in bonam inclinat, nec in malam. Positiuè verò explicantur dubia in meliorem partem, quando posito dubio; an fecerit, vel non fecerit peccatum, positiuè quis iudicat non fecisse. Quærimus ergo, an teneamur explicare dubia in meliorem partem negatiuè vel positiuè? Deinde an aliquo casu liceat positiuè etiam in peiorem partem interpretari?

Sanctus Thom. sup. art. 4. absolutè docet in meliorem partem esse interpretanda, ex quâdam Gloss. quam affert.

53 Assero primò, tenemur dubia explicare plerumq; in meliorem partem negatiuè. Est communis sententia. Ita Valentia tom. 3. dis. 5. q. 4. punct. 4. Bañez, Salon. & Aragon. ad art. 4. D. Thom. citatum q. 60. Molin. sup. disp. 17. Less. supra dub. 4. Reginald. sup. n. 30. Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 483. Azor. sup. dub. 5. Clauis Regia sup. n. 23. & alij multi quidquid reclamet Sotus 3. de *Iustitiâ*. q. 4. art 4. Ratio est; quia licet nemo habeat jus, vt de ipso positiuè iudicemus quòd sit bonus, & benè viuat, iuxta dicenda sequenti assertione; habet tamen jus, ne temerè & sine fundamento habeatur malus; sed, quando res est dubia, nõ adest sufficiens fundamentum vt malè de proximo sentiamus. ergo iniquum erit malè de illo sentire. Accedit, quòd iuxta Regul. 65. *de regulis iuris* in 6. in pari causâ melior est conditio possidentis. Sed proximus in hoc casu bonam habet opinionem, saltem negatiuè, id est non subiacet malæ. Ergo melior est ipsius conditio.

54 Assero secundò, non tenemur positiuè, seu affirmatiuè (nisi quis velit positiuo actu versari) dubiam in bonam partem actionẽ proximi interpretari. Ita Auctores citati. Ratio est, quia proximus non habet jus, vt de ipso benè positiuè opinemur, sed ne opinemur malè, ad quod sufficit suspendere iudicium, nec benè, nec malè iudicando.

55 Assero tertiò, siquis, velit positiuè versari circa proximum eliciendo actum positiuum in casu dubij, tenetur positiuè benè iudicare. Rationes sunt ferè eædem, quæ primæ assertionis. Primò, quia habet jus ad bonam sui opinionẽ, quando de illo iudicatur, nisi adsint argumenta, & indicia sufficientia pro oppposito. Secundò, quia, vt dicebamus, in pari causâ melior est conditio possidentis; hic autem possidet Ius, vt de illo sine fundamento non iudicetur malè; ergo etiamsi non habeat jus, vt iudicetur benè, si tamen iudicatur, debet non malè iudicari, sed benè. Et sicut in externo Iudicio, in dubijs reo fauendum potiùs est, quàm actori, iuxta regulam 55. *de regulis Iuris* in 6. Ita in hoc Iudicio in quo rationes malè iudicandi agunt contra ipsum, & rationes iudicandi benè agunt pro ipso, & ipse est quasi reus, fauendum potiùs est ipsi; & hac ratione vera est regula Iuris quòd dubia sint in meliorem partem explicanda.

Obijciet aliquis primò. Fieri potest, vt erret, 56
qui in casu dubij fert iudicium de aliquo in bonam partem; fieri enim potest in casu dubij, vt alterutra pars sit vera; atque adeò, vt mala pars vera sit, ergo non tenetur quis inclinare in bonam, ne se exponat periculo errandi. Respondet D. Thom. melius esse errare benè sentiendo de proximo, quàm malè iudicando de illo. Hoc enim est iniurioſum absque sufficientibus indicijs; non verò illud. Vera quidem est hæc doctrina; sed obiectio tantùm probat, quòd quis se exponat periculo errandi in quãcumque partem inclinet, atque adeò veram responsionem huius obiectionis existimo esse in casu æqualis dubij. Et, quando pro neutra parte sunt sufficientia indicia, teneri suspendere iudicium, ne se exponat iudicans ad ferendum iudicium falsum; quamuis sit merè speculatiuum. Est enim imprudentia iudicare, vel assentire (etiam speculatiuè) sine sufficienti fundamento adiudicandum, etiam si sit in fauorem proximi.

Obijcies vlterius siquis audiat ab aliquo 57
propositionem hæreticam, potest iudicare illam propositionem esse hæreticam, ergo potest iudicare eam proferentem esse hæreticum; ergo in dubijs, posito quòd quis velit positiuum actum iudicij elicere, non tenetur dubia in meliorem partem explicare.

Respondetur negando paritatem; quia iudi- 58
cando propositionem esse hæreticam, iudicium quod tunc quis fert, non solùm est probabilius coniecturis; sed ex firmissimo fidei fundamento habetur; ac per consequens fertur iudicium secundum rei veritatem fide certam. Deinde nemini facit iniuriam, qui iudicat propositionem illam esse hæreticam, cùm tamen faciat iniuriam eam proferenti, siquis diceret illum esse hæreticum, cùm non habeat sufficiẽtia fundamẽta ad sic iudicandũ, quando nescitur, an ex animo, vel inaduertẽtiâ propositionem illam enunciauerit. Ita Armill. verb. *iudicium temerarium*. n. 8. Clauis Regia sup. n. 26. Less. sup. n. 31. Regin. sup. n. 2. & alij. 59

Quæret aliquis an aliquando liceat explicare positiuè in malam partem aliqua ratione? 60
Respõdeo licere, quãdo agitur de præcauẽdo damno

damno, & adhibendo remedio; non quidem licet definitiuè, & positiuè iudicare. Sed quasi supponere (vt dicebam dubit. præcedenti ex D.Thom. art. illo 4.) ac si tale malum esset, non quidem existimando proximum esse improbum, sed cauendo, quasi reuerà esset; quia incertum est, & potest esse, vt sit. Ratio est primò, quia videtur consonum rationi adhibere media ad præcauenda mala, quę possunt obuenire. Secundò quia, sicut licet alterius delictum reuelare etiam cum detrimento famæ illius, ad euitandum proprium vel alterius damnum; potiori ratione videtur licere explicare dubia in peiorem partem per quamdam suppositionem (vt diximus) maximè cùm id possit fieri sine famæ detrimento. Idèò, si ego recipiam domi meæ aliquem cuius mores non noui; quamuis mihi non liceat definitiuè iudicare illum esse furem, possum tamen rebus meis ita prospicere, ac si esset fur; atque hoc est per quandam suppositionem explicare dubia in
62 peiorem partem.

Eâdem ratione pater puellæ, aut vir vxoris, si videat iuuenem circumcursantem ante fores domus propriæ, quamuis non possit definitiuè iudicare id fieri animo solicitandi filiam, aut vxorem ad peccatum; potest tamen illas auertere, & prohibere ab eius, tùm colloquio, tùm aspectu, perinde atq; si iuuenis ille veniret animo fornicario, cùm possibile sit quòd eo animo veniat.

Item Superior, & Prælatus potest (prudenter tamen, & moderatè) tanquàm si erraſſent coarguere, ex aliquibus indicijs subditos; illisq; pœnitentiam iniungere, ordinationes, & præcautiones adhibere, perinde, atque, si aliquid mali cõmisissent, aut essent commissuri. Quamuis non liceat malam tunc de subditis opinionem imbibere. Imò cauere maximæ debeat, ne talibus pœnis, & præcautionibus modum excedat subditos alijs suspectos reddens; tenetur enim subditorum famæ consulere, maximè, cùm sæpè contingant, vt re ipsa sint innocentes. Ita cum D.Thom. sup. docet Molin. Tract. 4. disp. 14. vbi hanc doctrinam pluribus confirmat exemplis. Item Clauis Regia sup. n. 31. Less. dub. illo 4. n. 43. Salon. Valent. & Reginald. suprà. Et hanc, tamquàm communem Doctorum sententiam confirmat, & sequitur Sanch. in *Sum.* lib. 1. c. 7. n. 17. 63

SECVNDA PARS
DISPVTATIONIS
De detractione & famæ restitutione.

1 ANtequam de obligatione restituendi propter detractionem famæ disputemus, oportet explicare ipsius detractionis naturam, & qua ratione, quibusue modis in illà peccetur, quod sequentibus dubitationibus fiet.

Dubitatio Prima.

Quid sit detractio? & in quo differat à contumelia, susurratione, & irrisione.

2 *DEtractio est iniusta ablatio, seu denigratio famæ alienæ.* Hæc diffinitio colligitur ex ijs, quæ tradunt omnes Auctores infrà citandi, & D. Thom. 2. 2. q. 73. art. 1. ex qua etiam colligitur potissima & essentialis differentia inter *detractionem & contumeliam*, quòd *contumelia* est læsio facta proximo contra illius honorem, *detractio* verò contra famam. Est autem honor reuerentia quæ debetur alicui propter aliquam illius excellentiam. Quamuis in illa particula *reuerentia*, non omnes conueniant, vt num. 352. dicemus. Fama verò est recta, & bona opinio, seu existimatio, quæ ab alijs habetur de integritate seu honestate vitæ alicuius personæ. Quæ existimatio potest aut esse in toto, & quoad omnia, aut tantùm in parte, & quoad aliqua. Potest enim vnus, & idem homo circa res aliquas bonam, circa alias verò malam famam habere.

Aliam differentiam assignant D. Thom. 3
Caietanus, & communiter Auctores. Nempè quòd *contumelia* in præsentia, ac manifestè fiat; *detractio* verò in absentiâ, & occultè. Quæ differentia (vt rectè tradunt. Valentia disp. 5. q. 17. punct. 1. & Rebell. lib. 4. *de Iustitiâ* q. 1. Molin. tom. 5. tract. 4. disp. 18. & 23.) accidentalis est, & regulariter contingit; non tamen semper. Nam etiam in absentem interdum cõtumelia, & in præsentem detractio committi potest; qui enim v. g. alijs audientibus conuiciatur alicui præsenti detegendo crimina illius secreta, absque dubio peccat duplici peccato specie distincto, videlicet contumeliæ & detractionis. Similiter qui in alterius absentia aliquid iniuriosùm facit, aut dicit eo animo, vel coram talibus personis, vt eius rei notitia ad ipsum, de quo detrahit perueniat, duplici peccato peccat

detractio-

Ad Lectorem.

Quod ad Lectorem attinet, Candide Lector, ut ingenue fatear, quod sentio, non ita mihi videtur, ut ad eum quicquam scribere debeam, quum ipse mihi Lector sim, & quum ipse mihi scribam. Quod si tamen ad Lectorem aliquid scribendum esse censeam, id ego ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum. Quum autem ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum, ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum. Quum autem ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum, ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum.

Ad Lectorem.

Quod ad Lectorem attinet, Candide Lector, ut ingenue fatear, quod sentio, non ita mihi videtur, ut ad eum quicquam scribere debeam, quum ipse mihi Lector sim, & quum ipse mihi scribam. Quod si tamen ad Lectorem aliquid scribendum esse censeam, id ego ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum. Quum autem ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum, ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum. Quum autem ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum, ad eum scribam, qui mihi Lector futurus sit, non ad eum, qui mihi Lector sum.

damnum ſecutum fuit, & vera dixit ſine detractione famæ; quia publica erant; tunc non tenebitur ad reſtitutionem, imo, ſi debitè fecit ad tollendam malam amicitiam ſine detractione famæ nihil peccauit. Imo, vt notant Sotus, & Valentia, aliquando cum detractione licet diſſuere turpes amicitias, quando ſcilicet hoc reputatur maius bonum, quod meritò poſſit anteponi famæ, ſine cuius iactura tales amicitiæ diſſolui non poſſunt. Notat etiam Molina cum Caietano ſuſurrationem eſſe ſpeciem infimam non continentem ſub ſe alias ſpecies.

73 Deinde *Irriſio*, ſeu *deriſio*, quæ Hiſpanicè *moſſa* dicitur, & deridere, ſeu irridere, *moſſar o hazer burla de otro*, à prædictis tribus vitijs differt; quia hoc vitium tranquillitatem animi tollit proximo; iniicit enim illi erubeſcentiam, ſeu ruborem, & confuſionem, quod eſt contra charitatem de quo agit Diuus Thomas, quæſt. 75. Et ad hoc vitium pertinent, vt ibi ait Sanctus Doctor, *illuſio*, & *ſubſannatio* Hiſpanice, *eſcarnio*. Cùm enim verbis fit, dicitur *irriſio*, cùm verò naſo rugato, vel alijs motibus corporis, aut membrorũ, dicitur *ſubſannatio*, quod Hiſpanice dicitur *eſcarnecer*. Sic milites illudebant Chriſto Domino, quando, velata eius facie cum percutientes dicebant: *Prophetiza nobis Chriſte, quis eſt, qui te percuſſit*, hoc enim Hiſpanicè dicitur *hazer burla*. Subſannabant verò quando mouentes capita dicebant, *vah qui deſtruis templum Dei*, &c.

74 Quod autem ſit diſtinctum ſpecie à prædictis probat Diuus Thomas articul. 1. & ibi eius interpretes Item Valentia, Rebellus, & Molina quia habet diſtinctum effectum, & obiectum, ſcilicet, erubeſcentiam, ſeu ruborem, & contriſtationem proximi. Vnde, ſicut *contumeliâ* tollit honorem, & parit irreuerentiam, ſeu dedecus, & *detractio* tollit famam, & parit infamiam, & *ſuſurratio*, tollit amicitiam, & parit inimicitiam, ſeu odium: ita *Irriſio*, tollit tranquillitatem animi, & parit erubeſcentiam, & contriſtationem, quod eſt contra charitatem proximi, & ideò ex genere ſuo peccatum eſt mortale, & grauius (ait Diuus Thomas art. 2.) quàm contumelia; *quia per contumeliam* (inquit Diuus Thomas) *obijcitur proximo malum ſeriosè; per irriſionem verò, quaſi in ludum & in contemptum perſonæ quaſi de illa non ſit magis curandum, quàm de puero, vel de ſtulto*. Vnde defectus, qui obijcitur per irriſionem, plerumque ſolet eſſe paruus; ſed ex contemptu perſonæ, & ex effectu ſecuto, ſumit grauitatem. Quando enim malum, quod obijcitur grande eſt, ſeriò ſolet obijci, atque adeò per contumeliam potiùs; quamuis etiam poſſit eſſe ſimul contumelia, & irriſio; ſicut etiam poteſt (vt notat Molina) eſſe aliquando ſimul detractio, vt, ſi audientibus alijs obijciat cum irriſione defectum contra famam.

75 Hinc mihi videtur ea, quæ dicuntur, vel fiunt de aliquo in eius abſentiâ, & cum cautione, ne perueniant ad eius notitiam, non eſſe propriè *irriſiones*, neque peccata mortalia, dummodò non infament proximum, aut pariant in alijs contemptum illius grauem.

Notat etiam Valent. licet irriſio fiat ex con- 76
temptu proximi; hunc tamen contemptum communem eſſe contumeliæ, & irriſioni, maiorem tamen irriſione, quàm in contumelia, atque hoc videntur voluiſſe ſignificare Caietan. ad illum locum Diui Thomæ, & Sotus 5. de *Iuſtitia* quæſtione 11. articulo 2. dicentes *irriſionem* ab alio habere ſuam rationem, ſcilicet, ab erubeſcentiâ, quam parit, & ab alio grauitatem, ſcilicet, à contemptu. Nihilominus *deriſio* ſecundùm ſuam rationem formalem poteſt eſſe peccatum mortale, ſi erubeſcentia inducta, ſit admodum grauis. Ita Valentia ſuprà.

Si tamen *irriſio* fiat contra parentes, gra- 77
uius peccatum eſt, vt refert Diuus Thomas, non tamen diſtinctum ab impietate, ſicut etiam, ſi ſit in Deum eſt grauiſſimum, non tamen diſtinctum ſpecie à blaſphemia, vt recte Caietan. alij & ſignificatur in illo Lucæ 22. vbi de illis, qui irridebant Dominum dicentes *Prophetiza nobis Chriſte*, &c. addit Euangeliſta: *Alia multa dicebant blaſphemantes in eum*: Quamuis græcum illud verbum, etiam ad homines ſpectet.

Poſtremò illud maximè eſt notandum om- 78
nia prædicta intelligi de *deriſione* propriè acceptâ, quæ eſt iniuria. Nam alioquin poteſt quis verba iocoſa vſurpare aliud intendendo licitè videlicet recreationem, quod ſi moderatè fiat, non eſt peccatum, ſed potiùs actus Eutrapeliæ, quæ inclinat ad honeſtas recreationes; ſemper tamen adhibenda eſt, maga moderatio. Nam facilè peccatur, etiam mortaliter in hoc genere ratione alicuius circumſtantiæ.

Vlteriùs ex Molina notandum, ſi *diriſio* ſit 79
circa opera virtutum eſſe graue peccatum, tum ex obiecto; tùm etiam; quia arcentur homines à virtutibus aggrediendis, & exercendis. Nam, ſi de peccato filiorum Heli cogentium immolantes dare partem carnium, quæ obueniebat Sacerdoti, antequàm adeps incenderetur, ait Scriptura 1. *Reg.* 2. *erat peccatum puerorum grande nimis coram domino; quia retrahebant homines à Sacrificio Domini*. Quantum quæſo peccatum erit coram Deo deriſionibus arcere homines à virtute.

Circa omnia vitia commemorata, tria opor- 80
tet aduertere, primum eſt omnia illa præcipuè, & frequenter in verbis conſiſtere; ſed aliquando minùs præcipuè in factis eſſe ſolere, quatenùs aſſumuntur, vt ſigna ad dehoneſtandum proximum, vt, ſi ſeruum Petri verberes, aut imaginem Petri confringas in ſignum deſpicientiæ ipſius. Tunc præter læſionem corporalem ſerui, aut damnum imaginis Petri

trum contumelia afficis. Item si aliquem alapâ, vel fuste percutias, aut arundine, si illi ostendas pollicem inter alios duos digitos, Hispanice *des higas*. si cornua pro foribus alicuius appendas, & sic de alijs.

81 Secundum, notandum sæpè in vno actu esse plures malitias specie diuersas, quarum singulæ, si mortales sint, explicandæ sunt in confessione, nisi ex ipso actu simpliciter dicto sufficienter intelligantur, vt in nuper dictis exemplis. Nam, qui cornua pro foribus appendit in signum adulterij, non solùm adulteram, & eius maritum afficit contumeliâ; sed etiam quando crimen erat occultum eos infamat per detractionem. Item, qui ita alapam alteri impingit, aut fuste percutit, vel pedibus conculcat, aut barbam euellit, vt ea contumelia in notitiam aliorum deueniat, non solùm peccat peccato cõtumeliæ, sed etiam infamiæ, seu detractionis, quia infamis habebitur interim dùm iuxta leges mundanas non sumpserit competenter vindictam, vt latè probat. Molin. suprà disp. 23. & insuper si læsio corporalis fuit grauis, peccauit etiam peccato homicidij: omnis enim læsio corporalis ad illud reducitur, atque idem judicium est in alijs.

82 Tertium, notandum est prædicta quatuor vitia, sicut, & omnia alia, quæ exteriùs consumantur, non solùm censeri esse peccata (etiam mortalia, si gratuitas sit materiæ) quando ex intentione fiunt lædendi proximum in prædictis bonis honoris, famæ, amiciciæ, aut tranquillitatis animi; sed etiam, si præter intentionem, tamen cum aduertentiâ, & præuisione eueniant; si enim ex tuo dicto, aut facto cum prouisione sequatur inhonoratio, seu irreuerentiâ, peccasti peccato contumeliæ, etiamsi id non intenderis, vt si percutiens alterum fuste, tantùm intendebas læsionem corporalem; nihilominus etiam malitiam contumeliæ incurristi. Item si intendens tantùm contumeliam, obiecisti illi crimen occultum audientibus alijs, etiam peccasti peccato detractionis, & sic de alijs. & licet Caietanus, & Sotus, aut aliqui alij videantur aliquando id negare; tamen, si attentè legantur, numquam id negarunt, imò passim concedunt dicêtes actum redire in naturam suæ fortunæ quoties malitia est voluntaria interpretatiuè, atque omnes alij Auctores id sæpe fatentur, & ratio conuincit; quia vt incurratur malitia satis est, si sit voluntaria in causa interpretatiuè, etiamsi in se non sit volita nec intenta. Qui enim accedit ad mulierem nuptam, adulterium committit, quantumuis ipsam nollet esse nuptam. Id tamen verum est, vt notat Molin disp. 23 quod in huiusmodi vitijs non parùm extenuat rationem culpę, non fuisse intentum tale damnum. Vnde sæpe fit culpam alioquin mortalem, ex hoc solo capite posse esse venialem. Quod prudentis arbitrio judicandum erit, & in sequentibus aliqua exempla adhibebimus. Ex alijs verò capitibus nempe ex defectu plenæ deliberationis, vel ex paruitate materiæ certissimum est aliquando hæc vitia, sicut, & alia fieri venialia. Porrò alia, quæ spectant ad *contumeliam*, *susurrationem*, *derisionem*, &c. dicemus in quarta parte huius disputationis.

Dubitatio II.

Quale peccatum sit detractio? & quot modis fieri contingat?

83 ASserendum primò, *detractio*, sicut *contumelia*, peccatum est contra Iustitiam commutatiuam, vt colligitur ex dictis dubitatione præcedenti, & docent omnes Auctores, nam quilibet habet jus ad suum honorem, & famam atque adeò obligans ad restitutionem. Omnis autem detractio est eiusdem speciei, sicut & omnis contumelia, vt rectè docent Caietan. & Salon 2. 2. quæstione 72. articulo 1. Probari verò potest ex vnitate honoris, & ex vnitate famæ, contra quam est detractio. Neque enim habet quis honores diuersos, aut famas diuersas; sed vnum honorem, & vnam famam, aut integram, aut læsam in totum, vel in partem. Quamuis autem contumelia, vel detractio possint versari circa diuersa specie vitia, aut defectus, ea tamen omnia materialiter se habent. Quæ doctrina vtilis est pro confessione, in quâ non videtur, ex vi distinctionis specificæ manifestanda materiâ, seu vitium, quod per contumeliam, aut detractionem obiecisti, aut reuelasti. Et quidem in detractione præter Caietan. suprà docet Aragon, ibidem, & Ludouicus Lopez cap. 248. instructorij. Item Sa verbo *contumelia*, numero primo. & alij apud Dianam 1. parte Tractatu 7. resolutione 28.

84 Notant tamen præsertim Sotus lib. 5. *de Iust.* quæstione 10. articulo 4. & Valentia disputatione 5. quæstione 17. puncto 1. & Molina tomo 5. Tractatu 4. disput. 24. in fine; quoties in læsione famæ, vel honoris peccatum interuenit contra solam charitatem, vt contingit in eo, qui tacet, cùm teneatur ex charitate tantùm, & non ex officio defendere honorem, aut famam proximi, non consurgere obligationem restituendi.

85 Assero secundò, detractio ex genere suo peccatum est mortale, maius quàm furtum, quia tollit maius bonum, scilicet, famam, cùm in furto solùm tollantur diuitiæ. Ita Diuus Thomas quæstione septuagesima tertia, articulo tertio, & omnes Auctores quos viderim; idque constat ex scripturâ sacrâ, dicitur enim Eccle-

Digitized by Google

Eccleſiaſtici 41. *Curam habet de bono nomine ; hoc enim magis permanebit tibi quàm mille Theſauri magni, & pretioſi.* Et prouerbio 22. *Melius eſt bonum nomen, quam diuitiæ multæ* ; poteſt autem eſſe peccatum veniale, iuxta dicta dubitatione præcedenti, ratione paruitatis materiæ, aut defectu deliberationis, vt ſi quis ira correptus, ſine plenâ deliberatione peccatum alterius manifeſtauit, & ex paruitate materiæ ſi nocumentum eſt paruum, cuius paruitas contingit. Primò, quando infamia illata ex ſe parua eſt ; vt ſi reuelaſti rem leuem ex quo non multum damni prudenti exiſtimatione patiatur quis. Secundò, ex parte perſonæ diffamatæ, vt ſi falsò impoſuiſti crimen aliquod perſonæ, quæ de ſimilibus ipſa ſe iactat, aut publicè infamata eſt, vt, ſi de meretrice pro tali habita, dixiſti falsò aliquem peculiarem actum peccati, aut de vſurario publico tali die ad vſuras dediſſe, aut de iuuene aulico, varijs amoribus inſeruire ; vel de milite ad duellum deſcendiſſe, aut homicidium perpetraſſe ; in his enim, & ſimilibus, conſiderata qualitate perſonæ, non infertur graue nocumentum in famâ, vt docent frequenter Auctores. Tertiò, poteſt detractio fieri leuis ex parte numeri, & qualitatis perſonarum, ſed hæc omnia magis conſtabunt ex ſequentibus dubitationibus, maximè à n. 105.

86 Docet autem D. Thom. quæſt. illâ 73. art. 3. ad 2. *detractionem* minus peccatum eſſe, quàm *contumeliam*, tùm, quia minus bonum aufert, tùm ; quia eſt minus contra alterius voluntatem. Nam occultè, & altero neſciente aufert famam ; ſicut fur pecunias, quod eſt ſignum ipſum reuereri eum, cui nocet. *Contumelia* verò, quaſi vi illatâ honorem aufert ſcienti, & actu retinenti, ſicut raptor pecunias. Molina etiam diſput. 26. ex ipsâ experientiâ probat *contumeliam* eſſe grauius peccatum *detractione*, propter *detractionem*, & infamiam, quam habet coniunctam, & hac ratione intelligo veram doctrinam Diui Thomæ, vt æquiparentur *detractio* cum *contumelia*, ſicut *furtum* cum *rapinâ*, nempe, quando eadem fama denigratur occultâ detractione, aut manifeſtâ cõtumeliâ, ſicut, quando eadem res aufertur *furto*, vel aufertur *rapina*. Si tamen ex contumeliâ nulla ſequatur infamia apud alios, nullo modo eſt grauis peccatum ; ſed multò leuius, quàm detractio.

87 Aſſero tertiò, detractio iuxta D. Thomam quæſt. illâ 73. artic. 1. ad 3. Sotum 5. *de Iuſtitiâ.* quæſt. 15. art. 1. ad 3. Salon 2. 2. quæſt. 73. art. 2. Molin. Tractat. illo 4. diſput. 27. Clauem Regiam libro 11. c. 13. & alios communiter, octo modis poteſt fieri detractio, quatuor directis ; & quatuor indirectis ; directe. Primò, imponendo falſum crimen. Secundò, amplificando & augendo verum. Tertiò, reuelando occultum. Quartò. ſiniſtrè interpretando alterius factum, ſi per talem interpretationem lædatur bona opinio ; quàm alij de aliquo imbiberint ; quod quidem pertinet ad detractionem, licet præter hoc peccatum in ipſo interpretante poſſit eſſe peccatum aliud, ſcilicet judicij temerarij. Hæ quatuor comprehenduntur vulgato verſiculo : *Imponens, augens, manifeſtans, in mala vertens.*

Indirectè verò fit detractio. Primò negando bona opera, aut dotes alterius. Secundò, ea extenuando. Tertiò, tacendo bona alterius eo loco, & tempore, quo tuum ſilentium nocet alterius famæ ; quia poteras, & tenebaris eam defendere, vel, quia tuum ſilentum alij interpretabuntur tacitam vituperationem. Quartò, ſimulatè, vel frigidè laudando, vt, ſi ſimules te velle aliquem laudare, & tamen nihil afferas laude dignum. Nam, vt habet Aulus Gelius, vel (vt ſcioli volunt) Agellius l. 19. Noctium Atticarum cap. 3. *peius eſt frigidè laudare, quàm apertè reprehendere.* Hæ quatuor comprehenduntur altero verſiculo. *Qui negat, aut minuit, reticet, laudatque remiſſe.* 88

Quamuis autem ex Diuo Thoma ſuprà articulo 1. & 4. & alijs auctoribus illum ſecutis prædicta colligantur, & in ſcholarũ, & ſummiſtarum vulgo circumferantur ; ab eodem tamen Diuo Thoma articulo 2. & ab alijs auctoribus aliter ſolet ſumi detractio directa, pro eâ quæ fit ex intentione infamandi ; quæ etiam formalis dici ſolet : indirecta verò detractio, pro eâ quæ fit non ex intentione infamandi ; ſed ex alio fine, quæ etiam dicitur materialis. Quæ detractio niſi fiat ex juſtâ cauſâ, etiam eſt peccatum eiuſdem ſpeciei cum detractione formali. Nam ad eſſentiam detractionis ſufficit voluntarium indirectum, iuxta dicta in fine dubitationis præcedentis. 89

Quoties tamen adeſt juſta cauſa reuelandi crimen ſecretum proximi : ita eſt materialis detractio, vt nullum ſit peccatum. Quæ autem ſint ad hoc peccatum excuſandum juſtæ cauſæ, dicemus dubit. ſequenti. 90

Dubitatio III.

In quibus caſibus licitum ſit peccata occulta reuelare, etiam lædendo famam proximi?

DE hac re agunt optimè inter alios Nauarrus cap. *Inter verba.* 11. quæſt. 3. à numero 854. & in *Summa* cap. 18. à numero 30. Toletus libro 6. Rebell. libro 4. *de Iuſtitia* quæſt. 2. Molina tomo 5. Tractatu 4. diſputatione 24. & alij infrà referendi. 91

Aſſero in multis caſibus id licitum eſſe. Primò, quando, & quatenùs opus eſt ad 92

bonis honoris, & famæ, vt D. Thom. 2.2. q. 72. art. 2. ad ſecundũ. aſſerit; neque tunc contumeliæ, aut detractionis vitia committuntur, ſed ex exercetur actus Iuſtitiæ vindicatiuæ; fures v. g. ſuſpendendo è furca, publicè verberando, vel triremibus addicendo, & tunc plectuntur ſimul in corpore honore, & fama, aliquando in aliquo, vel aliquibus horum.

100 Septimò, licet reuelare, quando ita expedit bono communi, aut bono particulari eius, qui infamatur; ſi tamen non amplius reuelentur occulti defectus; niſi quantum præcisè ad talem finem id fuerit expediens, ac neceſſarium, vt ſi aliquis petat Sacros ordines aut beneficium Eccleſiaſticum, vel aliud officium, aut munus, ad quod eſt inhabilis, & indignus, ita vt cum præfici tali muneri perniciosum futurum ſit bono communi, vel ſaluti ſpirituali eius, qui id petit; tunc obligatio eſt detegendi illius defectus, modò tamen fructus ex detectione ſperetur, nec ſolùm eſt talis obligatio, quando de illius vitâ inquiritur; ſed etiam, ſi non inquiratur. Ratio eſt; quia præponi debet commune bonum, aut etiam ſpirituale eius peccatoris famæ eiuſdem.

101 Si tamen ex defectu, aut peccato occulto nullum timeatur detrimentum, aut ſcandalum in futurum; ſed tantùm inquiratur de moribus alicuius pauperis, aut fœminæ, vt detur illis eleemoſyna, aut legatum relictum ſub conditione, ſi honeſtè viuant, vel inquiratur de moribus Scholaſticorum pro gradu recipiendo; vel de moribus cuiuſcumque alterius ad aliquod ſimile; tunc peccatum eſſet detractionis crimen occultum detegere, talis enim inquiſitio non fit, nec Iure fieri poteſt; niſi circa ea, de quibus homo infamiâ laborat. Ita Molin. ſuprà num. 7. & Rebell. ſuprà num. 4. Ratio eſt; quia non quacumque de causâ fas eſt peccata ſecreta detegere, aut de illis inquirere; ſed tantùm quando id eſt maius bonum. In prædictis autem caſibus pluris facienda eſt hominum fama, quæ alioquin multum neceſſaria eſt ipſis, ac Reipublicæ, quàm, vt ob ſimiles res liceat præiudicium illi afferre. Vnde, ſi ſtatuta, Collegij, aut communitatis, aut legata ad eum ſolum finem id intenderint, iniqua eſſent ac proinde nunquam ob talia ſtatuta detegenda ſunt occulta crimina, niſi aliàs natura ipſa rei, charitas, & recta ratio poſtulent, vt alia crimina detegantur ob maius bonum commune, vel ſpirituale ipſius infamandi.

102 Communiter autem prædicta ſtatuta id ſolùm intendunt, & intelligenda ſunt intendere, vt inquirantur, & reuelentur ea, de quibus homo infamiâ laborat, & eodem modo (inquit Rebellus) intelligendum venit illud Summi Pontificis decretum, vt, ſi qui Romæ ex modernis Chriſtianis promoti fuerint, antequàm admittantur in poſſeſſionem à Prælatis, reſcribi poſſit, an digni ſint, vt admittantur. Similiterque ſi ab eis contributio aliqua ex facultate Principum facienda ſit, dicendum eſt. Nefas enim eſt tam de occultis inquirere, quàm ea reuelare, cùm hæc ſolùm de ijs, qui tales publicè habentur, intelligenda ſint. Atque ita in vtroque caſu in tribunali Regio definitum eſſe audio.

Addunt tamen Molin. & Rebellus quòd 103
quando aliquid ita relinquitur aliquibus diligendis, vt non detur ijs qui natalium aliquem defectum habuerint, vel quid ſimile: tunc fas eſſet occultum defectum detegere ad euitandum tùm præiudicium aliorum prætenſorum, tùm peccatum iniuſtitiæ eiuſdem prætenſoris, qui, cùm inhabilis ſit, nullumque proinde jus habeat in pretenſione talis rei, aliorum Iuri præiudicat. tum; quia eâ lege res proponitur, vt, ſi qua inhabilitas cuiuſuis prætenſoris ſciatur, etiam occulta, juſtè detegi poſſit: ſi quis tamen ſuæ inhabilitatis inſcius prætenſor exiſteret, priùs ſecretò admonendus eſſet; ſi autem nollet cedere, tunc ei, qui impedire poſſit, teneris detegere, ſi commodè, & ſine notabili tuo detrimento poſſis. Ita Molina, & Rebellus ſuprà, & Toletus ſuprà citatus, cuius hæc ſunt verba, *ſi quis beneficium, aut dignitatem, vult aſſumere, cùm verè ſit inhabilis, nec poſſit Iure recipere; quamuis occulta ſit inhabilitas, licet reuelare; quia eſt in publicum detrimentum*: citatque Nauarrum cap. *Inter verba*. num. 854. Breuiter tamen id dicit Nauarrus alibi in *Sum.* c. 18. num. 9. in fine. Legantur, quæ diximus diſput. 6. dubit. 5. à num. 97. vſque ad 108. Item Petrus à Nauarra libro 2. cap. 4 parte 2. dubit. 3. num. 301. Legantur etiam quæ dicemus infrà num. 291. dubit. 19. in principio. Imò per totam, vbi agitur de crimine publico in vno loco, & tempore, an liceat in alio reuelare vbi non eſt publicum.

Octauò, poteſt reuelari peccatum, aut de- 104
fectus occultus alicuius, quando id neceſſarium eſt ad bonum temporale alterius, dummodo fiat ſub ſecreto, & tantum quantum eſt neceſſarium ad euitandum malum, vel ad aſſequendum bonum temporale prædictum alterius, & cum probabilitate & ſpe, quòd non publicabitur: ſic licitè affirmando detegitur defectus natalium, vt quòd deſcendat aliquis à Iudæis, vel Saracenis, vel quòd ſit fur, vel quòd laboret morbo Gallico, ne matrimonium cum eâ perſonâ alia contrahat. Sic etiam licitè reuelatur furtum ab aliquo factum, ne in famulum recipiatur. Ita Petrus à Nauarrâ dub. illo 3. n. 301. & Rodriguez c. 253. concluſ. 7. & 9.

Ἐδίδασκεν αὐτοὺς ὡς ἐξουσίαν ἔχων, καὶ οὐχ ὡς οἱ γραμματεῖς αὐτῶν.

Καὶ εὐθὺς ἦν ἐν τῇ συναγωγῇ αὐτῶν ἄνθρωπος ἐν πνεύματι ἀκαθάρτῳ, καὶ ἀνέκραξεν λέγων· Τί ἡμῖν καὶ σοί, Ἰησοῦ Ναζαρηνέ; ἦλθες ἀπολέσαι ἡμᾶς; οἶδά σε τίς εἶ, ὁ ἅγιος τοῦ Θεοῦ. Καὶ ἐπετίμησεν αὐτῷ ὁ Ἰησοῦς λέγων· Φιμώθητι, καὶ ἔξελθε ἐξ αὐτοῦ. Καὶ σπαράξαν αὐτὸν τὸ πνεῦμα τὸ ἀκάθαρτον, καὶ κράξαν φωνῇ μεγάλῃ, ἐξῆλθεν ἐξ αὐτοῦ. Καὶ ἐθαμβήθησαν ἅπαντες, ὥστε συζητεῖν πρὸς ἑαυτοὺς λέγοντας· Τί ἐστι τοῦτο; τίς ἡ διδαχὴ αὕτη ἡ καινή; κατ' ἐξουσίαν καὶ τοῖς πνεύμασι τοῖς ἀκαθάρτοις ἐπιτάσσει, καὶ ὑπακούουσιν αὐτῷ. Καὶ ἐξῆλθεν ἡ ἀκοὴ αὐτοῦ εὐθὺς πανταχοῦ εἰς ὅλην τὴν περίχωρον τῆς Γαλιλαίας.

Καὶ εὐθὺς ἐκ τῆς συναγωγῆς ἐξελθόντες ἦλθον εἰς τὴν οἰκίαν Σίμωνος καὶ Ἀνδρέου μετὰ Ἰακώβου καὶ Ἰωάννου. Ἡ δὲ πενθερὰ τοῦ Σίμωνος κατέκειτο πυρέσσουσα· καὶ εὐθὺς λέγουσιν αὐτῷ περὶ αὐτῆς. Καὶ προσελθὼν ἤγειρεν αὐτὴν κρατήσας τῆς χειρός· καὶ ἀφῆκεν αὐτὴν ὁ πυρετὸς εὐθέως, καὶ διηκόνει αὐτοῖς.

Ὀψίας δὲ γενομένης, ὅτε ἔδυ ὁ ἥλιος, ἔφερον πρὸς αὐτὸν πάντας τοὺς κακῶς ἔχοντας καὶ τοὺς δαιμονιζομένους· καὶ ἦν ὅλη ἡ πόλις ἐπισυνηγμένη πρὸς τὴν θύραν. Καὶ ἐθεράπευσεν πολλοὺς κακῶς ἔχοντας ποικίλαις νόσοις, καὶ δαιμόνια πολλὰ ἐξέβαλεν· καὶ οὐκ ἤφιεν λαλεῖν τὰ δαιμόνια, ὅτι ἤδεισαν αὐτὸν τίς ἐστιν.

Καὶ πρωῒ ἔννυχα λίαν ἀναστὰς ἐξῆλθεν καὶ ἀπῆλθεν εἰς ἔρημον τόπον, κἀκεῖ προσηύχετο. Καὶ κατεδίωξεν αὐτὸν Σίμων καὶ οἱ μετ' αὐτοῦ· καὶ εὗρον αὐτὸν καὶ λέγουσιν αὐτῷ ὅτι Πάντες ζητοῦσί σε. Καὶ λέγει αὐτοῖς· Ἄγωμεν ἀλλαχοῦ εἰς τὰς ἐχομένας κωμοπόλεις, ἵνα καὶ ἐκεῖ κηρύξω· εἰς τοῦτο γὰρ ἐξῆλθον. Καὶ ἦλθεν κηρύσσων εἰς τὰς συναγωγὰς αὐτῶν καὶ εἰς ὅλην τὴν Γαλιλαίαν, καὶ τὰ δαιμόνια ἐκβάλλων.

Καὶ ἔρχεται πρὸς αὐτὸν λεπρὸς παρακαλῶν αὐτὸν καὶ γονυπετῶν αὐτὸν καὶ λέγων αὐτῷ ὅτι Ἐὰν θέλῃς, δύνασαί με καθαρίσαι. Καὶ ὁ Ἰησοῦς σπλαγχνισθεὶς ἐκτείνας τὴν χεῖρα ἥψατο αὐτοῦ καὶ λέγει αὐτῷ· Θέλω, καθαρίσθητι. Καὶ εἰπόντος αὐτοῦ ἀπῆλθεν ἀφ' αὐτοῦ ἡ λέπρα, καὶ ἐκαθαρίσθη. Καὶ ἐμβριμησάμενος αὐτῷ εὐθὺς ἐξέβαλεν αὐτόν, καὶ λέγει αὐτῷ· Ὅρα μηδενὶ μηδὲν εἴπῃς, ἀλλὰ ὕπαγε σεαυτὸν δεῖξον τῷ ἱερεῖ, καὶ προσένεγκε περὶ τοῦ καθαρισμοῦ σου ἃ προσέταξεν Μωσῆς, εἰς μαρτύριον αὐτοῖς. Ὁ δὲ ἐξελθὼν ἤρξατο κηρύσσειν πολλὰ καὶ διαφημίζειν τὸν λόγον, ὥστε μηκέτι αὐτὸν δύνασθαι φανερῶς εἰς πόλιν εἰσελθεῖν, ἀλλ' ἔξω ἐπ' ἐρήμοις τόποις ἦν· καὶ ἤρχοντο πρὸς αὐτὸν πανταχόθεν.

Καὶ εἰσελθὼν πάλιν εἰς Καπερναοὺμ δι' ἡμερῶν ἠκούσθη ὅτι εἰς οἶκόν ἐστιν. Καὶ εὐθὺς συνήχθησαν πολλοί, ὥστε μηκέτι χωρεῖν μηδὲ τὰ πρὸς τὴν θύραν· καὶ ἐλάλει αὐτοῖς τὸν λόγον. Καὶ ἔρχονται φέροντες πρὸς αὐτὸν παραλυτικὸν αἰρόμενον ὑπὸ τεσσάρων. Καὶ μὴ δυνάμενοι προσενεγκεῖν αὐτῷ διὰ τὸν ὄχλον ἀπεστέγασαν τὴν στέγην ὅπου ἦν, καὶ ἐξορύξαντες χαλῶσι τὸν κράβαττον ὅπου ὁ παραλυτικὸς κατέκειτο. Ἰδὼν δὲ ὁ Ἰησοῦς τὴν πίστιν αὐτῶν λέγει τῷ παραλυτικῷ· Τέκνον, ἀφίενταί σου αἱ ἁμαρτίαι. Ἦσαν δέ τινες τῶν γραμματέων ἐκεῖ καθήμενοι καὶ διαλογιζόμενοι ἐν ταῖς καρδίαις αὐτῶν· Τί οὗτος οὕτως λαλεῖ βλασφημίας; τίς δύναται ἀφιέναι ἁμαρτίας εἰ μὴ εἷς ὁ Θεός; Καὶ εὐθὺς ἐπιγνοὺς ὁ Ἰησοῦς τῷ πνεύματι αὐτοῦ ὅτι οὕτως διαλογίζονται ἐν ἑαυτοῖς, λέγει αὐτοῖς· Τί ταῦτα διαλογίζεσθε ἐν ταῖς καρδίαις ὑμῶν; τί ἐστιν εὐκοπώτερον, εἰπεῖν τῷ παραλυτικῷ· Ἀφίενταί σου αἱ ἁμαρτίαι, ἢ εἰπεῖν· Ἔγειρε καὶ ἆρον τὸν κράβαττόν σου καὶ περιπάτει; ἵνα δὲ εἰδῆτε ὅτι ἐξουσίαν ἔχει ὁ Υἱὸς τοῦ ἀνθρώπου ἐπὶ τῆς γῆς ἀφιέναι ἁμαρτίας, λέγει τῷ παραλυτικῷ· Σοὶ λέγω, ἔγειρε καὶ ἆρον τὸν κράβαττόν σου καὶ ὕπαγε εἰς τὸν οἶκόν σου. Καὶ ἠγέρθη εὐθὺς καὶ ἄρας τὸν κράβαττον ἐξῆλθεν ἔμπροσθεν πάντων, ὥστε ἐξίστασθαι πάντας καὶ δοξάζειν τὸν Θεὸν λέγοντας ὅτι Οὐδέποτε οὕτως εἴδομεν.

Καὶ ἐξῆλθεν πάλιν παρὰ τὴν θάλασσαν· καὶ πᾶς ὁ ὄχλος ἤρχετο πρὸς αὐτόν, καὶ ἐδίδασκεν αὐτούς. Καὶ παράγων εἶδε Λευὶν τὸν τοῦ Ἀλφαίου καθήμενον ἐπὶ τὸ τελώνιον, καὶ λέγει αὐτῷ· Ἀκολούθει μοι. Καὶ ἀναστὰς ἠκολούθησεν αὐτῷ. Καὶ γίνεται κατακεῖσθαι αὐτὸν ἐν τῇ οἰκίᾳ αὐτοῦ, καὶ πολλοὶ τελῶναι καὶ ἁμαρτωλοὶ συνανέκειντο τῷ Ἰησοῦ καὶ τοῖς μαθηταῖς αὐτοῦ· ἦσαν γὰρ πολλοὶ καὶ ἠκολούθουν αὐτῷ. Καὶ οἱ γραμματεῖς καὶ οἱ Φαρισαῖοι ἰδόντες ὅτι ἐσθίει μετὰ τῶν τελωνῶν καὶ ἁμαρτωλῶν ἔλεγον τοῖς μαθηταῖς αὐτοῦ· Μετὰ τῶν τελωνῶν καὶ ἁμαρτωλῶν ἐσθίει καὶ πίνει; Καὶ ἀκούσας ὁ Ἰησοῦς λέγει αὐτοῖς· Οὐ χρείαν ἔχουσιν οἱ ἰσχύοντες ἰατροῦ, ἀλλ' οἱ κακῶς ἔχοντες· οὐκ ἐλήλυθα καλέσαι δικαίους, ἀλλὰ ἁμαρτωλούς.

Καὶ ἦσαν οἱ μαθηταὶ Ἰωάννου καὶ οἱ Φαρισαῖοι νηστεύοντες· καὶ ἔρχονται καὶ λέγουσιν αὐτῷ· Διὰ τί οἱ μαθηταὶ Ἰωάννου καὶ οἱ μαθηταὶ τῶν Φαρισαίων νηστεύουσιν, οἱ δὲ σοὶ μαθηταὶ οὐ νηστεύουσιν; Καὶ εἶπεν αὐτοῖς ὁ Ἰησοῦς· Μὴ δύνανται οἱ υἱοὶ τοῦ νυμφῶνος ἐν ᾧ ὁ νυμφίος μετ' αὐτῶν ἐστι νηστεύειν; ὅσον χρόνον ἔχουσι τὸν νυμφίον μετ' αὐτῶν οὐ δύνανται νηστεύειν. Ἐλεύσονται δὲ ἡμέραι, καὶ ὅταν ἀπαρθῇ ἀπ' αὐτῶν ὁ νυμφίος, τότε νηστεύσουσιν ἐν ἐκείναις ταῖς ἡμέραις. Οὐδεὶς ἐπίβλημα ῥάκους ἀγνάφου ἐπιράπτει ἐπὶ ἱμάτιον παλαιόν· εἰ δὲ μή, αἴρει τὸ πλήρωμα ἀπ' αὐτοῦ τὸ καινὸν τοῦ παλαιοῦ, καὶ χεῖρον σχίσμα γίνεται. Καὶ οὐδεὶς βάλλει οἶνον νέον εἰς ἀσκοὺς παλαιούς· εἰ δὲ μή, ῥήσσει ὁ οἶνος τοὺς ἀσκοὺς, καὶ ὁ οἶνος ἐκχεῖται καὶ οἱ ἀσκοὶ ἀπολοῦνται· ἀλλὰ οἶνον νέον εἰς ἀσκοὺς καινοὺς βλητέον.

Καὶ ἐγένετο ἐν σαββάτῳ διαπορεύεσθαι αὐτὸν διὰ τῶν σπορίμων, καὶ ἤρξαντο οἱ μαθηταὶ αὐτοῦ ὁδὸν ποιεῖν τίλλοντες τοὺς στάχυας. Καὶ οἱ Φαρισαῖοι ἔλεγον αὐτῷ· Ἴδε τί ποιοῦσιν τοῖς σάββασιν ὃ οὐκ ἔξεστιν; Καὶ λέγει αὐτοῖς· Οὐδέποτε ἀνέγνωτε τί ἐποίησεν Δαβὶδ ὅτε χρείαν ἔσχεν καὶ ἐπείνασεν αὐτὸς καὶ οἱ μετ' αὐτοῦ; πῶς εἰσῆλθεν εἰς τὸν οἶκον τοῦ Θεοῦ ἐπὶ Ἀβιαθὰρ ἀρχιερέως καὶ τοὺς ἄρτους τῆς προθέσεως ἔφαγεν, οὓς οὐκ ἔξεστιν φαγεῖν εἰ μὴ τοῖς ἱερεῦσιν, καὶ ἔδωκεν καὶ τοῖς σὺν αὐτῷ οὖσιν; Καὶ ἔλεγεν αὐτοῖς· Τὸ σάββατον διὰ τὸν ἄνθρωπον ἐγένετο, καὶ οὐχ ὁ ἄνθρωπος διὰ τὸ σάββατον· ὥστε κύριός ἐστιν ὁ Υἱὸς τοῦ ἀνθρώπου καὶ τοῦ σαββάτου.

Καὶ εἰσῆλθεν πάλιν εἰς τὴν συναγωγήν· καὶ ἦν ἐκεῖ ἄνθρωπος ἐξηραμμένην ἔχων τὴν χεῖρα. Καὶ παρετήρουν αὐτὸν εἰ τοῖς σάββασιν θεραπεύσει αὐτόν, ἵνα κατηγορήσωσιν αὐτοῦ. Καὶ λέγει τῷ ἀνθρώπῳ τῷ τὴν ξηρὰν ἔχοντι τὴν χεῖρα· Ἔγειρε εἰς τὸ μέσον. Καὶ λέγει αὐτοῖς· Ἔξεστι τοῖς σάββασιν ἀγαθοποιῆσαι ἢ κακοποιῆσαι, ψυχὴν σῶσαι ἢ ἀποκτεῖναι; Οἱ δὲ ἐσιώπων. Καὶ περιβλεψάμενος αὐτοὺς μετ' ὀργῆς, συλλυπούμενος ἐπὶ τῇ πωρώσει τῆς καρδίας αὐτῶν, λέγει τῷ ἀνθρώπῳ· Ἔκτεινον τὴν χεῖρα σου. Καὶ ἐξέτεινεν, καὶ ἀπεκατεστάθη ἡ χεὶρ αὐτοῦ ὑγιὴς ὡς ἡ ἄλλη. Καὶ ἐξελθόντες οἱ Φαρισαῖοι εὐθὺς μετὰ τῶν Ἡρῳδιανῶν συμβούλιον ἐδίδουν κατ' αὐτοῦ, ὅπως αὐτὸν ἀπολέσωσιν.

Καὶ ὁ Ἰησοῦς μετὰ τῶν μαθητῶν αὐτοῦ ἀνεχώρησεν πρὸς τὴν θάλασσαν· καὶ πολὺ πλῆθος ἀπὸ τῆς Γαλιλαίας ἠκολούθησεν, καὶ ἀπὸ τῆς Ἰουδαίας, καὶ ἀπὸ Ἰερουσαλὴμ, καὶ ἀπὸ τῆς Ἰδουμαίας, καὶ πέραν τοῦ Ἰορδάνου, καὶ περὶ Τύρον καὶ Σιδῶνα, πλῆθος πολὺ, ἀκούοντες ὅσα ἐποίει ἦλθον πρὸς αὐτόν. Καὶ εἶπεν τοῖς μαθηταῖς αὐτοῦ ἵνα πλοιάριον προσκαρτερῇ αὐτῷ διὰ τὸν ὄχλον, ἵνα μὴ θλίβωσιν αὐτόν· πολλοὺς γὰρ ἐθεράπευσεν, ὥστε ἐπιπίπτειν αὐτῷ ἵνα αὐτοῦ ἅψωνται ὅσοι εἶχον μάστιγας. Καὶ τὰ πνεύματα τὰ ἀκάθαρτα ὅταν αὐτὸν ἐθεώρουν προσέπιπτον αὐτῷ καὶ ἔκραζον λέγοντες· Σὺ εἶ ὁ Υἱὸς τοῦ Θεοῦ. Καὶ πολλὰ ἐπετίμα αὐτοῖς ἵνα μὴ φανερὸν αὐτὸν ποιήσωσιν.

Καὶ ἀναβαίνει εἰς τὸ ὄρος, καὶ προσκαλεῖται οὓς ἤθελεν αὐτὸς, καὶ ἀπῆλθον πρὸς αὐτόν. Καὶ ἐποίησεν δώδεκα, ἵνα ὦσιν μετ' αὐτοῦ καὶ ἵνα ἀποστέλλῃ αὐτοὺς κηρύσσειν καὶ ἔχειν ἐξουσίαν θεραπεύειν τὰς νόσους καὶ ἐκβάλλειν τὰ δαιμόνια· καὶ ἐπέθηκεν ὄνομα τῷ Σίμωνι Πέτρον, καὶ Ἰάκωβον τὸν τοῦ Ζεβεδαίου καὶ Ἰωάννην τὸν ἀδελφὸν τοῦ Ἰακώβου, καὶ ἐπέθηκεν αὐτοῖς ὀνόματα Βοανηργές, ὅ ἐστιν Υἱοὶ Βροντῆς· καὶ Ἀνδρέαν καὶ Φίλιππον καὶ Βαρθολομαῖον καὶ Ματθαῖον καὶ Θωμᾶν καὶ Ἰάκωβον τὸν τοῦ Ἀλφαίου καὶ Θαδδαῖον καὶ Σίμωνα τὸν Καναναῖον καὶ Ἰούδαν Ἰσκαριώτην, ὃς καὶ παρέδωκεν αὐτόν.

Καὶ ἔρχεται εἰς οἶκον· καὶ συνέρχεται πάλιν ὁ ὄχλος, ὥστε μὴ δύνασθαι αὐτοὺς μηδὲ ἄρτον φαγεῖν. Καὶ ἀκούσαντες οἱ παρ' αὐτοῦ ἐξῆλθον κρατῆσαι αὐτόν· ἔλεγον γὰρ ὅτι Ἐξέστη. Καὶ οἱ γραμματεῖς οἱ ἀπὸ Ἰερουσαλὴμ καταβάντες ἔλεγον ὅτι Βεελζεβοὺλ ἔχει, καὶ ὅτι ἐν τῷ ἄρχοντι τῶν δαιμονίων ἐκβάλλει τὰ δαιμόνια. Καὶ προσκαλεσάμενος αὐτοὺς ἐν παραβολαῖς ἔλεγεν αὐτοῖς· Πῶς δύναται Σατανᾶς Σατανᾶν ἐκβάλλειν; καὶ ἐὰν βασιλεία ἐφ' ἑαυτὴν μερισθῇ, οὐ δύναται σταθῆναι ἡ βασιλεία ἐκείνη· καὶ ἐὰν οἰκία ἐφ' ἑαυτὴν μερισθῇ, οὐ δυνήσεται ἡ οἰκία ἐκείνη σταθῆναι· καὶ εἰ ὁ Σατανᾶς ἀνέστη ἐφ' ἑαυτὸν καὶ μεμέρισται, οὐ δύναται στῆναι, ἀλλὰ τέλος ἔχει. Οὐδεὶς δύναται τὰ σκεύη τοῦ ἰσχυροῦ εἰσελθὼν εἰς τὴν οἰκίαν αὐτοῦ διαρπάσαι, ἐὰν μὴ πρῶτον τὸν ἰσχυρὸν δήσῃ, καὶ τότε τὴν οἰκίαν αὐτοῦ διαρπάσει. Ἀμὴν λέγω ὑμῖν ὅτι πάντα ἀφεθήσεται τοῖς υἱοῖς τῶν ἀνθρώπων τὰ ἁμαρτήματα καὶ αἱ βλασφημίαι ὅσας ἐὰν βλασφημήσωσιν· ὃς δ' ἂν βλασφημήσῃ εἰς τὸ πνεῦμα τὸ ἅγιον, οὐκ ἔχει ἄφεσιν εἰς τὸν αἰῶνα, ἀλλὰ ἔνοχός ἐστιν αἰωνίου κρίσεως· ὅτι ἔλεγον· Πνεῦμα ἀκάθαρτον ἔχει.

Καὶ ἔρχονται ἡ μήτηρ αὐτοῦ καὶ οἱ ἀδελφοὶ αὐτοῦ, καὶ ἔξω στήκοντες ἀπέστειλαν πρὸς αὐτὸν καλοῦντες αὐτόν. Καὶ ἐκάθητο περὶ αὐτὸν ὄχλος· καὶ λέγουσιν αὐτῷ· Ἰδοὺ ἡ μήτηρ σου καὶ οἱ ἀδελφοί σου ἔξω ζητοῦσί σε. Καὶ ἀποκριθεὶς αὐτοῖς λέγει· Τίς ἐστιν ἡ μήτηρ μου καὶ οἱ ἀδελφοί μου; Καὶ περιβλεψάμενος κύκλῳ τοὺς περὶ αὐτὸν καθημένους λέγει· Ἴδε ἡ μήτηρ μου καὶ οἱ ἀδελφοί μου. Ὃς γὰρ ἂν ποιήσῃ τὸ θέλημα τοῦ Θεοῦ, οὗτος ἀδελφός μου καὶ ἀδελφὴ καὶ μήτηρ ἐστίν.

Καὶ πάλιν ἤρξατο διδάσκειν παρὰ τὴν θάλασσαν· καὶ συνάγεται πρὸς αὐτὸν ὄχλος πολὺς, ὥστε αὐτὸν εἰς πλοῖον ἐμβάντα καθῆσθαι ἐν τῇ θαλάσσῃ, καὶ πᾶς ὁ ὄχλος πρὸς τὴν θάλασσαν ἐπὶ τῆς γῆς ἦν. Καὶ ἐδίδασκεν αὐτοὺς ἐν παραβολαῖς πολλὰ, καὶ ἔλεγεν αὐτοῖς ἐν τῇ διδαχῇ αὐτοῦ· Ἀκούετε· ἰδοὺ ἐξῆλθεν ὁ σπείρων σπεῖραι. Καὶ ἐγένετο ἐν τῷ σπείρειν αὐτὸν ὃ μὲν ἔπεσε παρὰ τὴν ὁδὸν, καὶ ἦλθεν τὰ πετεινὰ τοῦ οὐρανοῦ καὶ κατέφαγεν αὐτό. Καὶ ἄλλο ἔπεσεν ἐπὶ τὸ πετρῶδες, ὅπου οὐκ εἶχεν γῆν πολλὴν, καὶ εὐθέως ἐξανέτειλεν διὰ τὸ μὴ ἔχειν βάθος γῆς· καὶ ὅτε ἀνέτειλεν ὁ ἥλιος ἐκαυματίσθη, καὶ διὰ τὸ μὴ ἔχειν ῥίζαν ἐξηράνθη. Καὶ ἄλλο ἔπεσεν εἰς τὰς ἀκάνθας, καὶ ἀνέβησαν αἱ ἄκανθαι καὶ συνέπνιξαν αὐτὸ, καὶ καρπὸν οὐκ ἔδωκεν. Καὶ ἄλλα ἔπεσεν εἰς τὴν γῆν τὴν καλὴν, καὶ ἐδίδου καρπὸν ἀναβαίνοντα καὶ αὐξάνοντα, καὶ ἔφερεν ἓν τριάκοντα καὶ ἓν ἑξήκοντα καὶ ἓν ἑκατόν. Καὶ ἔλεγεν· Ὃς ἔχει ὦτα ἀκούειν ἀκουέτω.

Καὶ ὅτε ἐγένετο κατὰ μόνας, ἠρώτησαν αὐτὸν οἱ περὶ αὐτὸν σὺν τοῖς δώδεκα τὴν παραβολήν. Καὶ ἔλεγεν αὐτοῖς· Ὑμῖν δέδοται γνῶναι τὸ μυστήριον τῆς βασιλείας τοῦ Θεοῦ· ἐκείνοις δὲ τοῖς ἔξω ἐν παραβολαῖς τὰ πάντα γίνεται, ἵνα βλέποντες βλέπωσι καὶ μὴ ἴδωσι, καὶ ἀκούοντες ἀκούωσι καὶ μὴ συνιῶσι, μήποτε ἐπιστρέψωσι καὶ ἀφεθῇ αὐτοῖς τὰ ἁμαρτήματα. Καὶ λέγει αὐτοῖς· Οὐκ οἴδατε τὴν παραβολὴν ταύτην, καὶ πῶς πάσας τὰς παραβολὰς γνώσεσθε; Ὁ σπείρων τὸν λόγον σπείρει. Οὗτοι δέ εἰσιν οἱ παρὰ τὴν ὁδὸν ὅπου σπείρεται ὁ λόγος, καὶ ὅταν ἀκούσωσιν εὐθὺς ἔρχεται ὁ Σατανᾶς καὶ αἴρει τὸν λόγον τὸν ἐσπαρμένον ἐν ταῖς καρδίαις αὐτῶν. Καὶ οὗτοί εἰσιν ὁμοίως οἱ ἐπὶ τὰ πετρώδη σπειρόμενοι, οἵτινες ὅταν ἀκούσωσι τὸν λόγον εὐθὺς μετὰ χαρᾶς λαμβάνουσιν αὐτόν· καὶ οὐκ ἔχουσιν ῥίζαν ἐν ἑαυτοῖς, ἀλλὰ πρόσκαιροί εἰσιν· εἶτα γενομένης θλίψεως ἢ διωγμοῦ διὰ τὸν λόγον εὐθὺς σκανδαλίζονται. Καὶ οὗτοί εἰσιν οἱ εἰς τὰς ἀκάνθας σπειρόμενοι· οὗτοι εἰσιν οἱ τὸν λόγον ἀκούσαντες, καὶ αἱ μέριμναι τοῦ αἰῶνος τούτου καὶ ἡ ἀπάτη τοῦ πλούτου καὶ αἱ περὶ τὰ λοιπὰ ἐπιθυμίαι εἰσπορευόμεναι συμπνίγουσι τὸν λόγον, καὶ ἄκαρπος γίνεται. Καὶ οὗτοί εἰσιν οἱ ἐπὶ τὴν καλὴν γῆν σπαρέντες, οἵτινες ἀκούουσι τὸν λόγον καὶ παραδέχονται καὶ καρποφοροῦσιν ἓν τριάκοντα καὶ ἓν ἑξήκοντα καὶ ἓν ἑκατόν.

Καὶ ἔλεγεν αὐτοῖς· Μήτι ἔρχεται ὁ λύχνος ἵνα ὑπὸ τὸν μόδιον τεθῇ ἢ ὑπὸ τὴν κλίνην; οὐχ ἵνα ἐπὶ τὴν λυχνίαν τεθῇ; Οὐ γάρ ἐστι κρυπτὸν ἐὰν μὴ ἵνα φανερωθῇ, οὐδὲ ἐγένετο ἀπόκρυφον ἀλλ' ἵνα ἔλθῃ εἰς φανερόν. Εἴ τις ἔχει ὦτα ἀκούειν ἀκουέτω. Καὶ ἔλεγεν αὐτοῖς· Βλέπετε τί ἀκούετε· ἐν ᾧ μέτρῳ μετρεῖτε μετρηθήσεται ὑμῖν, καὶ προστεθήσεται ὑμῖν τοῖς ἀκούουσιν. Ὃς γὰρ ἔχει, δοθήσεται αὐτῷ· καὶ ὃς οὐκ ἔχει, καὶ ὃ ἔχει ἀρθήσεται ἀπ' αὐτοῦ.

Καὶ ἔλεγεν· Οὕτως ἐστὶν ἡ βασιλεία τοῦ Θεοῦ ὡς ἄνθρωπος βάλῃ τὸν σπόρον ἐπὶ τῆς γῆς, καὶ καθεύδῃ καὶ ἐγείρηται νύκτα καὶ ἡμέραν, καὶ ὁ σπόρος βλαστᾷ καὶ μηκύνηται ὡς οὐκ οἶδεν αὐτός. Αὐτομάτη γὰρ ἡ γῆ καρποφορεῖ, πρῶτον χόρτον, εἶτα στάχυν, εἶτα πλήρη σῖτον ἐν τῷ στάχυϊ. Ὅταν δὲ παραδοῖ ὁ καρπὸς, εὐθὺς ἀποστέλλει τὸ δρέπανον, ὅτι παρέστηκεν ὁ θερισμός.

Καὶ ἔλεγεν· Τίνι ὁμοιώσωμεν τὴν βασιλείαν τοῦ Θεοῦ, ἢ ἐν τίνι αὐτὴν παραβολῇ θῶμεν; Ὡς κόκκῳ σινάπεως, ὃς ὅταν σπαρῇ ἐπὶ τῆς γῆς, μικρότερος ὢν πάντων τῶν σπερμάτων τῶν ἐπὶ τῆς γῆς, καὶ ὅταν σπαρῇ ἀναβαίνει καὶ γίνεται πάντων τῶν λαχάνων μείζων, καὶ ποιεῖ κλάδους μεγάλους, ὥστε δύνασθαι ὑπὸ τὴν σκιὰν αὐτοῦ τὰ πετεινὰ τοῦ οὐρανοῦ κατασκηνοῦν.

Καὶ τοιαύταις παραβολαῖς πολλαῖς ἐλάλει αὐτοῖς τὸν λόγον, καθὼς ἠδύναντο ἀκούειν· χωρὶς δὲ παραβολῆς οὐκ ἐλάλει αὐτοῖς· κατ' ἰδίαν δὲ τοῖς ἰδίοις μαθηταῖς ἐπέλυεν πάντα.

Καὶ λέγει αὐτοῖς ἐν ἐκείνῃ τῇ ἡμέρᾳ, ὀψίας γενομένης· Διέλθωμεν εἰς τὸ πέραν. Καὶ ἀφέντες τὸν ὄχλον παραλαμβάνουσιν αὐτὸν ὡς ἦν ἐν τῷ πλοίῳ· καὶ ἄλλα πλοῖα ἦν μετ' αὐτοῦ. Καὶ γίνεται λαῖλαψ ἀνέμου μεγάλη, καὶ τὰ κύματα ἐπέβαλλεν εἰς τὸ πλοῖον, ὥστε ἤδη γεμίζεσθαι τὸ πλοῖον. Καὶ ἦν αὐτὸς ἐπὶ τῇ πρύμνῃ ἐπὶ τὸ προσκεφάλαιον καθεύδων· καὶ διεγείρουσιν αὐτὸν καὶ λέγουσιν αὐτῷ· Διδάσκαλε, οὐ μέλει σοι ὅτι ἀπολλύμεθα; Καὶ διεγερθεὶς ἐπετίμησε τῷ ἀνέμῳ καὶ εἶπε τῇ θαλάσσῃ· Σιώπα, πεφίμωσο. Καὶ ἐκόπασεν ὁ ἄνεμος, καὶ ἐγένετο γαλήνη μεγάλη. Καὶ εἶπεν αὐτοῖς· Τί δειλοί ἐστε οὕτως; πῶς οὐκ ἔχετε πίστιν; Καὶ ἐφοβήθησαν φόβον μέγαν, καὶ ἔλεγον πρὸς ἀλλήλους· Τίς ἄρα οὗτός ἐστιν ὅτι καὶ ὁ ἄνεμος καὶ ἡ θάλασσα ὑπακούουσιν αὐτῷ;

Καὶ ἦλθον εἰς τὸ πέραν τῆς θαλάσσης εἰς τὴν χώραν τῶν Γαδαρηνῶν. Καὶ ἐξελθόντος αὐτοῦ ἐκ τοῦ πλοίου εὐθὺς ὑπήντησεν αὐτῷ ἐκ τῶν μνημείων ἄνθρωπος ἐν πνεύματι ἀκαθάρτῳ, ὃς τὴν κατοίκησιν εἶχεν ἐν τοῖς μνήμασι· καὶ οὐδὲ ἁλύσει οὐκέτι οὐδεὶς ἐδύνατο αὐτὸν δῆσαι, διὰ τὸ αὐτὸν πολλάκις πέδαις καὶ ἁλύσεσι δεδέσθαι καὶ διεσπακέναι ὑπ' αὐτοῦ τὰς ἁλύσεις καὶ τὰς πέδας συντετρίφθαι, καὶ οὐδεὶς ἴσχυεν αὐτὸν δαμάσαι· καὶ διὰ παντὸς νυκτὸς καὶ ἡμέρας ἐν τοῖς μνήμασι καὶ ἐν τοῖς ὄρεσιν ἦν κράζων καὶ κατακόπτων ἑαυτὸν λίθοις. Καὶ ἰδὼν τὸν Ἰησοῦν ἀπὸ μακρόθεν ἔδραμεν καὶ προσεκύνησεν αὐτῷ· καὶ κράξας φωνῇ μεγάλῃ λέγει· Τί ἐμοὶ καὶ σοί, Ἰησοῦ υἱὲ τοῦ Θεοῦ τοῦ ὑψίστου; ὁρκίζω σε τὸν Θεόν, μή με βασανίσῃς. Ἔλεγεν γὰρ αὐτῷ· Ἔξελθε τὸ πνεῦμα τὸ ἀκάθαρτον ἐκ τοῦ ἀνθρώπου. Καὶ ἐπηρώτα αὐτόν· Τί σοι ὄνομα; καὶ λέγει αὐτῷ· Λεγεών μοί ἐστιν ὄνομα, ὅτι πολλοί ἐσμεν. Καὶ παρεκάλει αὐτὸν πολλὰ ἵνα μὴ αὐτὰ ἀποστείλῃ ἔξω τῆς χώρας. Ἦν δὲ ἐκεῖ πρὸς τῷ ὄρει ἀγέλη χοίρων μεγάλη βοσκομένη· καὶ παρεκάλεσαν αὐτὸν πάντα τὰ δαιμόνια λέγοντα· Πέμψον ἡμᾶς εἰς τοὺς χοίρους, ἵνα εἰς αὐτοὺς εἰσέλθωμεν. Καὶ ἐπέτρεψεν αὐτοῖς εὐθύς. Καὶ ἐξελθόντα τὰ πνεύματα τὰ ἀκάθαρτα εἰσῆλθον εἰς τοὺς χοίρους, καὶ ὥρμησεν ἡ ἀγέλη κατὰ τοῦ κρημνοῦ εἰς τὴν θάλασσαν, ὡς δισχίλιοι, καὶ ἐπνίγοντο ἐν τῇ θαλάσσῃ. Καὶ οἱ βόσκοντες αὐτοὺς ἔφυγον καὶ ἀπήγγειλαν εἰς τὴν πόλιν καὶ εἰς τοὺς ἀγρούς· καὶ ἦλθον ἰδεῖν τί ἐστι τὸ γεγονὸς τοῦτο. Καὶ ἔρχονται πρὸς τὸν Ἰησοῦν, καὶ θεωροῦσι τὸν δαιμονιζόμενον καθήμενον καὶ ἱματισμένον καὶ σωφρονοῦντα, τὸν ἐσχηκότα τὸν λεγεῶνα, καὶ ἐφοβήθησαν. Καὶ διηγήσαντο αὐτοῖς οἱ ἰδόντες πῶς ἐγένετο τῷ δαιμονιζομένῳ καὶ περὶ τῶν χοίρων. Καὶ ἤρξαντο παρακαλεῖν αὐτὸν ἀπελθεῖν ἀπὸ τῶν ὁρίων αὐτῶν. Καὶ ἐμβαίνοντος αὐτοῦ εἰς τὸ πλοῖον παρεκάλει αὐτὸν ὁ δαιμονισθεὶς ἵνα μετ' αὐτοῦ ᾖ. Καὶ οὐκ ἀφῆκεν αὐτὸν, ἀλλὰ λέγει αὐτῷ· Ὕπαγε εἰς τὸν οἶκόν σου πρὸς τοὺς σούς, καὶ ἀπάγγειλον αὐτοῖς ὅσα ὁ Κύριός σοι πεποίηκεν καὶ ἠλέησέν σε. Καὶ ἀπῆλθεν καὶ ἤρξατο κηρύσσειν ἐν τῇ Δεκαπόλει ὅσα ἐποίησεν αὐτῷ ὁ Ἰησοῦς· καὶ πάντες ἐθαύμαζον.

Καὶ διαπεράσαντος τοῦ Ἰησοῦ ἐν τῷ πλοίῳ πάλιν εἰς τὸ πέραν συνήχθη ὄχλος πολὺς ἐπ' αὐτόν· καὶ ἦν παρὰ τὴν θάλασσαν. Καὶ ἔρχεται εἷς τῶν ἀρχισυναγώγων, ὀνόματι Ἰάειρος· καὶ ἰδὼν αὐτὸν πίπτει πρὸς τοὺς πόδας αὐτοῦ, καὶ παρακαλεῖ αὐτὸν πολλὰ λέγων ὅτι Τὸ θυγάτριόν μου ἐσχάτως ἔχει· ἵνα ἐλθὼν ἐπιθῇς τὰς χεῖρας αὐτῇ, ἵνα σωθῇ καὶ ζήσεται. Καὶ ἀπῆλθεν μετ' αὐτοῦ· καὶ ἠκολούθει αὐτῷ ὄχλος πολὺς καὶ συνέθλιβον αὐτόν.

Καὶ γυνὴ οὖσα ἐν ῥύσει αἵματος δώδεκα ἔτη, καὶ πολλὰ παθοῦσα ὑπὸ πολλῶν ἰατρῶν καὶ δαπανήσασα τὰ παρ' αὐτῆς πάντα καὶ μηδὲν ὠφεληθεῖσα, ἀλλὰ μᾶλλον εἰς τὸ χεῖρον ἐλθοῦσα, ἀκούσασα περὶ τοῦ Ἰησοῦ, ἐλθοῦσα ἐν τῷ ὄχλῳ ὄπισθεν ἥψατο τοῦ ἱματίου αὐτοῦ· ἔλεγεν γὰρ ὅτι Ἐὰν κἂν τῶν

indifferens. Vnde ex intentione colloquentium redditur collocutio honesta, aut mala. Si enim narrentur ob bonum finem, vt alij abstineant exemplo lapsorum, aut punitorum, aut infamium, opus est laudabile. Si verò ex malâ intentione grauiter lædendi famam, erit mortale, etiamsi non lædatur. Quod si fiat ex animi leuitate, otiositate, curiositate, vel inutili fine, erit veniale peccatum. Ita Corduba de *detractione* membro 4. q. 2. concluſ. 6. Petrus à Nauarra dub. 2. n. 185. Aragon q. 73. artic. 2. difficult. 2. Rebell. ſuprà q. 2. in fine. Colligitur ex Adriano q. *de reſtitutione famæ*, §. *Gerſon.* & ex ipſo Gerſon ab eo citato, & ex Maiore in 4. diſt. 15. q. 16. in principio, & Armill. verbo *detractio*, & ratio eſt; quia per eam narrationem nihil famæ detrahitur, cùm iam fuerit detracta apud eos, cum quibus eſt ſermo.

111 Quartò, colligitur non eſſe peccatum mortale reuelare defectus naturales (niſi inde aliquod notabile damnum ſequatur) ſiue illi defectus ſint animi, vt, ſi dicas quemquam eſſe ignarum, indiſcretum, parui judicij; ſiue ſint corporis, vt, ſi dicas eſſe cæcũ, gibboſum, claudum, deformem, ſimũm, grypum, &c. Ratio eſt; quia cùm iſti defectus non ſint culpabiles, & regulariter ſoleant eſſe manifeſti, non multum lædunt famam proximi; eſt tamen veniale peccatum eorum reuelatio; quia aliquam turpitudinem & defectum important, & præ ſe ferunt. Ita Petrus Nauarra dub. illo 4. n. 307. Reginald. ſup. n. 79. Clauis Regia ſuprà n. 4. Aragon ſup. Leſ. d. illo 11. dubit. 3. Nauarrus c. 18. n. 24. Molin. & alij ſuprà citati. Idem locum habet in aliquibus defectibus natalium, vt ſi dicas aliquem eſſe filium Clerici, vel natum ex adulterio. Ita Petrus à Nauarra, & Leſſius, quia hæc parum lædunt famam. Idem putat Petrus à Nauarrâ ſi dicas aliquẽ morbo Gallico laborare, quia ſæpe iſte morbus ſolet oriri ex causâ inculpabili, vt ex loco frigido, &c. Sed certè in hoc aliæ circumſtantiæ debent conſiderari. Nam, ſi id dicatur de viro habito pro caſto, ſæpe generabit in audientibus vehementem ſuſpicionem peccati; niſi ſint prudentes, & benè affecti. Ideò valdè periculoſum mihi videtur id dicere de eo, de quo peccatum eſt mortale dicere eſſe fornicatum; quia manifeſtatio huius defectus regulariter ſolet grauiter lædere famam proximi. Secùs verò eſt id dicere de eo, de quo non eſt peccatum mortale, ſi dicas eſſe fornicatum.

112 Dixi autem *ordinariè* non eſſe mortale reuelare prædictos defectus; nam aliquando poſſunt eſſe mortale, vt ſi dicatur alicui in facie; quia ferè ſemper ij, quibus tales defectus obijciuntur, verecundia & triſtitiâ afficiuntur, vt notant citati Auctores. Addunt Nauarra, & Aragon & aliqui alij mortale eſſe, ſi in facie hominem doctum ignarum, aut fatuum appelles. Item ſi fœminam alioquin grauem appelles deformem. Item erit mortale, ſi ex reuelatione etiam in abſentia facta, ſequatur proximo damnum aliquod notabile, vt ſi ob id impediatur à conſequendo aliquod temporale bonum, vt docent Auctores citati. Verùm prædicta omnia non habent propriè malitiam detractionis; ſed aliam, vt patet.

Dixi etiã eſſe tantùm veniale reuelare aliquos defectus natalium. Nam alios defectus natalium occultè manifeſtare, quæ magnæ infamiæ à filijs huius ſæculi tribuuntur, & propter quos infames habentur, & reputantur, graue peccatum mortale abſquè dubio eſt; vt, ſi manifeſtes aliquem eſſe genere Sarracenum, Iudæum confeſſum, vel nouum Chriſtianum, & ab hæreticis deſcendere. (Quæ omnia locum habent maxime in Hiſpaniâ) in quâ grauiùs, & ægriùs ſolent homines ferre hos defectus, quàm, ſi crimina eorum grauia manifeſtentur, & à multis bonis conſequendis magis impediunt, quàm crimina ipſa. Ita Mercado c. 11. verſ. *Item ſon tranſgreſſores*. Bartholomeus à Medin. §. 35 fol. 182. Petrus à Nauarrâ dub. 4. Arag. ſuprà. Rebell. q. 2. num. 6. Molin. diſput. 26. num. 4. Azor 3. p. lib. 13. c. 7. dubit. 2. Bonacina diſput. 2. q. 4. puncto 2. num. 11. & alij multi. 113

Quintò, colligitur regulariter tantùm eſſe veniale peccatum proximi per generalia verba detegere, quibus non poſſit certò conſtare illum mortale peccatum admiſiſſe, vt, ſi dicas aliquem eſſe valde ſuperbum, auarum, iracũdum, contentioſum, præſumptuoſum, inanis gloriæ, cupidum, hoc generaliter probant Sylueſt. verbo *detractio*. q. 1. & q. 4. *except.* 4. Antonin. 2. p. tit. 8. c. 4. in principio, Armill. *reſtitutio* nu. 41. quia illa verba ex ſe non magis ſonant peccatum mortale, quàm veniale, & ita in meliorem partem debent accipi, pro naturali inclinatione, vel motu primo. Ita etiam Reginald. n. 76. Arag. 2. 2. q. 73. art. 2. Leſſ. dubio 3. Azor 3. p. lib. illo 13. c. 4. dub. 5. Clauis Regia ſup. c. 6. n. 2. Petrus Nauarra ſuprà n. 307. fundamentum eſt, quia non cenſetur inferri notabilis infamia. Nihilominus valde periculoſum mihi videtur, & ſæpe eſſe peccatum mortale, ex alijs circumſtantijs, vt ſi perſona, de quâ dicitur tantæ opinionis, & ſanctitatis ſit, vt, notabiliter eius fama lædatur, vel, ſi perſona, quæ id dicit modeſta ſit, nec ſolita ſimilia dicere; niſi cum magno fundamento, vel ſi audientes ita ignari, aut affecti credantur, vt in peiorem partem ſint interpretaturi; quia tunc detrahens iniuſtam cauſam dedit infamiæ ſubſecutæ, aut certè opere ſuo malo præbet alijs occaſionem peccandi, quod certè ſcandalum eſt actiuum. Ita Nauarrus c. 18. n. 24. Bartholom. à Medina ſuprà, Petrus à Nauarra dub. 6. n. 314. Reginald. ſuprà n. 80. Salon, Aragon ad locum D. Thomæ citatum Ludouicus Lopez c. 273. ad 18. Rebell. & Leſſ. ſuprà. Molin. diſp. 26. n. 6. 114

115 Eâdem ratione philoſophandum eſt de eo, qui ipſe quidem non aſſerit, nec exaggerat, vel auget, ſed tantùm refert, ſe audiuiſſe peccatum occultum. Si enim dicatur coram perſonis prudentibus, & quæ fidem non dabunt, non eſt peccatum mortale; ſed tantùm veniale, vt aſſerunt Auctores referendi in 3. p. ſequenti huius diſputationis n. 172. dubit. 4. Illud tamen in rigore veriſſimum eſt, quòd is, qui refert peccata occulta audita à perſonis parum fidedignis indicatis ſuis auctoribus, vel alio modò, ita, vt ipſe non ſit cauſa infamiæ ſecutæ, non tenetur ad reſtitutionem; quia non peccauit contra Iuſtitiam, quamuis peccauerit contra charitatem, ſi præuidit audientes credituros ea crimina ex ſuâ leuitate, aut malitiâ. Ratio eſt; quia tenebatur ex charitate abſtinere ab eâ narratione, ad quam nullum habebat jus. Item tenebatur non ſcandalizare audientes, & damnum infamiæ impedire, ſicut peccat, qui furatur coram ijs, qui eo exemplo furaturi ſunt. Non tamen tenetur reſtituere; quia non fuit cauſa, ſed occaſio; ſed de his iterum loco notato dicemus.

116 Sextò colligitur non eſſe peccatum mortale detractionis reuelare crimina occulta de eo, qui infamatus eſt de crimine grauiori, quando illa crimina minora ſunt valde affinia, & ordinariè coniuncta cum grauiori crimine iam publico, vt, ſi de publico adultero narras ſcripſiſſe litteras amatorias, miſiſſe munera, &c. De ebrioſo nòn rectè curare familiam, rixari cum vxore, &c. De eo qui inſigne furtum commiſit, vel plura furta, referas alia minora. Ratio eſt, quia non cenſetur noua infamia, ſaltem notabilis. Ita Palud. in 4. diſt. 19. Sylueſt. *detractio.* q. 1. & q. 4. Adrian. quodlib. 11. Petrus Nauarra c. 4. p. 2. dub. 8. Rodriguez c. 253. & alij. Si tamen crimina occulta, quæ narrantur, non ſint ita connexa cum alijs criminibus publicis, ſed diuerſi omnino generis; non ſolùm eſt contra charitatem; ſed contra Iuſtitiam ea reuelare, vt docet cõmunis ſententia contra Palud. & Sylu. docetq; Moli. ſup diſp. 32. Rebell. diſp. 4. Leſſ. lib. 2. cap. 11. dub. 14. & probatur apertè, quia, qui eſt infamis in vno genere vitij, non ideò amiſit jus ad famam, quam habet in alijs virtutibus. Vnde qui habetur ebrius non ideo habendus eſt iniuſtus in contractibus, aut fur. Neque enim fama eſt quid ſimplex; ſed conſtat varijs quaſi partibus; quarum vna ſicut non pendet ab alia, ſic ſine alia haberi poteſt & à diuerſis diuerſæ partes poſſidentur, & quamuis amiſerint vnam magni faciunt, & meritò conſeruare aliam. Imò rarum eſt, vt quis in omni virtute ſit famâ clarus. Ita etiam Adrian. Nauarra, Rodriguez citati, & Nauarrus cap. 18. numero 42.

117 Ex his etiam conſtat mortale peccatum detractionis eſſe de eo, qui ſcitur feciſſe vnum homicidium, aliud homicidium occultum reuelare, cuius infamiâ non laborat. Ita Petrus à Nauarra ſuprà dub. 8. n. 328. Molin. diſput. 32. vbi etiam ait eam, quæ infamata fuerat de vno adulterio, poſteà de alio occulto infamare, eſſe poſſe mortale.

Septimò, colligitur mortaliter non peccare, 118
qui vni, vel alteri amico tantùm narrat iniuriam ſibi aliquo factam, vt conſilium, vel conſolationem ab eo accipiat, ſiue, vt expoſitâ quærelâ dolor mitigetur. Ita Petrus à Nauarra dub. 14. n. 345. & Leſſ. dub. 12. nimis enim durum eſſet, & præter humanam conſuetudinem, vt quis cogatur acceptas iniurias ſolus in ſilentio concoquere, nec poſſe eas cum amico communicare; adhibenda tamen eſt moderatio, ne pluribus dicatur, vt monet Leſſ. quod conſtabit ex ſequenti corollario.

Octauò, ſequitur probabile eſſe tantùm eſſe 119
peccatum veniale detractionis, ſi quis crimen occultum alicuius patefaciat vni tantùm viro cordato, & prudenti nihil nocituro, neque alijs dicturo, quia parua videtur talis infamiâ. Ita Caietan. 2. 2. q. 73. art. 2. Antonin. in Sum. *Decreuerunt*, præcepto 8. Gabriel. ſuper *Canonem*, lection. 74. littera *V.* citans D. Thom. quodl. 11. art. 13. in fin. Nauarrus c. 18. n. 33. Cordub. de *Detract.* q. 1. concluſ. 5. & in Sum. q. 57. & 58. Pedraza præcepto 8. §. 2. Petrus Nauarra lib. 2. *de Reſtitutione* c. 4. dub. 10. Licet mortale peccatum aſſerant eſſe cum Soto ferè omnes recentiores, Bañez, Arag. Salon, Rodrig. Valentia Molin. Rebell. & Leſſ. Nam ſæpe (inquiunt) fit, vt quis meritò ægriùs ferat iacturam bonæ exiſtimationis apud vnum grauem virũ, quàm apud multos alios abiectæ conditionis, de quo latiùs dicemus poſteà dub. 8. vbi vtramq; opinionem probabilem; ſed poſteriorem dicemus probabiliorem, quam ibi primo loco explicabimus.

Nonò colligunt aliqui eſſe tantum veniale 120
peccatum detractionis, cùm quis infamatum publicè in vno loco ciuitatis infamat in alio, ad quem moraliter loquendo citò rumor perueniet, & idem putant cõmuniter recentiores de infamatione in aliâ propinquâ Ciuitate, ad quam facilè etiam perueniet: ſed de hoc poſteà dicemus parte 3. dub. 19. à n. 272.

Decimò, colligitur etiam eſſe peccatum ve- 121
niale detractionem defectu plenæ deliberationis, quam ferè linguæ celeritas præcurrit, vt contingit in alijs linguæ peccatis. Si tamen deliberatio ſufficiens adſit & alioquim materia ſit grauis, erit mortale. Nam, quod D. Thom. art. illo 2. ait detractionem ex animi leuitate profectam, eſſe tantùm veniale peccatum, intelligendum eſt, quando animi leuitas coniuncta eſt cum leui materiâ vel imperfectâ deliberatione, vt ex contextu ipſius litteræ D. Thomæ probat Valentia.

Dubi-

Digitized by Google

Dubitatio V.

An ſit peccatum mortale detractionis, in hiſtorijs detegere peccata defunctorum occulta, & infamia, aut aliter de defunctis detrahere?

122 DIxi peccata infamia; quia difficultas ſolum eſt de peccatis ignominioſis, non de bellicis rebus, aut diſſidijs, & ſimilibus, quæ ſæculares homines potiùs ſolent honori ducere.

123 Aſſerendum autem eſt primò, is, qui perſonam iam defunctam de peccato occulto infamat, licet minùs peccet, quàm, ſi viuam perſonam eodem modo infamaret; ſi tamen eâ infamiâ notabilis ſit, peccatum eſt mortale contra Iuſtitiam, atque adeò obligans ad reſtitutionem, quia iniuria illi fit, famam bonam illi auferendo, quæ etiam poſt mortem bonum quoddam illius eſt. Ita Auctores infrà citandi; ex quibus addit Molina hoc eſſe verum, etiamſi talis infamia nihil omnino in alios deſcendentes redundaret. Limitat tamen; niſi conſtaret eum eſſe in inferno, nec damnum ex tali infamiâ redundaret in alios ſibi coniunctos.

124 Inde aſſerendum eſt ſecundò, peccare hiſtoriographos, qui occulta aliorum peccata in ſuis hiſtorijs ſcribunt, etiamſi illi ſint defuncti. Ita Sotus *detegendo ſecreto*, membro 1. q. 2. in fin. & 5. *de Iuſtitiâ* q. 10. art. 2. Adrian. quodl. 11. q. 1. Molin. ſup. diſp. 28. Valentia diſput. 5. 17. punct. 2. q. 4. Rebell. quæſt. 3. in fine. Salon q. 73. art. 2. controuerſ. 3. ad 4. argumentum.

125 Addunt tamen prædicti Auctores, ſi non ſint nimis occulta, licitum eſſe ob bonum commune ea ſcribere; quia ex hiſtoriâ plurimùm poſſeri in conſilijs capiendis inſtruuntur, & ad res præclarè gerendas alliciuntur ſpe honoris; tùm etiam timore infamiæ incurrendæ à turpibus, & indecoris auertuntur. Vnde ſecundum prædictos Auctores plus licet in hac parte hiſtoricis quam alijs.

126 Mihi verò maximè placet, quod obſeruat Salon, nempe debere hiſtoriographos expendere, cum ſcribunt, delicta alicuius perſonæ nobilis, cuius infamiâ tota ipſius proſapia inuritur, præponderetne vtilitas, quam ex eâ narratione futuri capient, damno, quod ex tali infamiâ proſapia recipiet; niſi enim præponderet, non licebit prædicta reuelare.

127 Quoad priuata colloquia, ex dictis conſtat, reuelare, v. g. concubinatum Clerici mortui, aut adulterium fœminæ defunctæ, eſſe peccatum mortale. Ita Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 351. Rebell. lib. 4. *de reſtit.* q. 3. *de detractione.* n. 5. Azor 3. p. libro 13. c. 4. dub. 9. Molin. Salon & alij. Tùm, quia auferrur bona fama defuncti, in quâ adhuc viuit: tùm, quia poteſt detractio nocere conſanguineis, vel amicis.

Quod ſi quæres, an teneatur reſtituere fa- 128
mam? Reſpondent communiter teneri; quia iniuſtè abſtulit. Ita Salon ſup. & q. 62. art. 2. controuerſ. 21. concluſ. 3. Clauis Regia lib. 11. c. 7. n. 31. Petrus Nauarra ſup. Rebell. & Molin. poſteà referendi.

Difficilius autem eſt cui ſit reſtituenda fa- 129
ma? Reſpondent familiæ, vel conſanguineis defuncti, ſi in ipſos fortè infamiâ redundauit. Reſtitutio enim debetur iniuſtè læſo. Si verò hi nulli ſint, aut in eos non redundat, ſat erit reſtituere defuncto meliori modo, quo poſſit; & melius eſt (inquit Moli. diſp. 44. n. 3. Rebell. q. 11. & alij) in tali euentu ſatisfactionem adhibere per ſuffragia, & bona ſpiritualia, quàm aliâ ratione; id enim magis eſt acceptum defuncto; niſi conſtaret eſſe damnatum, vt dicebamus, & docet Rebell. n. 3. & Molin. diſp. 28. & 44. quamuis probabile ſit oppoſitum, ſcilicet ablatam famam debere reſtitui; tùm quia damnum iniuſtè illatum reſarciendum eſt, niſi creditor voluntariè illud remittat, tùm; quia inde ſequeretur non eſſe reſtituendam famam Pagano, vel Hæretico; ſi moraliter conſtaret, aut ſaltem per reuelationem moriturum in infidelitate ob ſuam pertinaciam. Ita ſentire videtur Salon ſuprà controuerſ. 21. concluſ. 3. & aliqui abſoluè docentes reſtituendam eſſe famam defuncto ablatam. Sanè hæc omnia non ſatis probantur, nec ſatis ad rem dicuntur. Nam reſtitutio conſanguineis, vel amicis extra rem eſt. Alia eſt enim, quæ debetur pro damno illis illato, alia, quæ pro famâ defuncti. Reſtitutio verò ipſi defuncto ex Iuſtitiâ non facilè intelligitur, quia, qui non exiſtit, non poteſt habere dominium, & jus Iuſtitiæ, vt patet de cæteris alijs Iuribus in re, & ad rem, quæ ipsâ morte ceſſarunt; quomodo ergo poteſt eſſe obligatio Iuſtitiæ, erga ipſum, qui non eſt; & qui non habet dominium? Puto ergo eſſe obligationem, ſed non propriè dictæ Iuſtitiæ; ſed ſimilem.

Dubitatio VI.

An crimen proximi publicum in vno loco, aut ciuitate, liceat alibi patefacere, vbi ignoratur?

DE materia huius dubitationis ſcripſeram 130
prius hoc loco, poſteà tamen conſultiùs mihi viſum fuit in parte 3. huius diſputationis dubit.

Wherewithal shall a young man cleanse his way? by taking heed thereto according to thy word.

With my whole heart have I sought thee: O let me not wander from thy commandments.

Thy word have I hid in mine heart, that I should not sin against thee.

Blessed art thou, O Lord: O teach me thy statutes.

With my lips have I declared all the judgments of thy mouth.

I have had as great delight in the way of thy testimonies, as in all manner of riches.

I will talk of thy commandments, and have respect unto thy ways.

My delight shall be in thy statutes: and I will not forget thy word.

enim ſicut,& quælibet fama bona,vel mala,eſt plurium opinio, & ſermo. Vnde nulla infamia laborat is, cuius crimen ſciunt duo vel tres viri graues & prudentes.

136 Quod ſi obijcies (quod ſuprà dicebamus) temerarium judicium de proximo in re graui, peccatum eſſe mortale,quamuis in illo tantum amittatur fama apud vnum ; ergo ſufficit ad grauitatem materiæ. Reſpondent negando paritatem ; quia judicium temerarium non eſt mortale propter damnum infamiæ , quod infert, ſed propter iniuriam grauem, dum ex leuibus indicijs graue crimẽ impingit.Hoc enim perinde eſt,ac ſi falſum imponeret; quod mortale eſt , etiamſi apud vnum fiat. Secùs verò, quando aperitur crimen verum ; quia multò maior iniuria eſt falſum imponere , quàm verum aperire.Ita reſpondent aliqui recentiores minus conſequenter & minus verè. Nam ipſi cum communi ſententiâ docent, & nos docuimus ſup.num.6.huius diſputationis, peccatum judicij temerarij eſſe eiuſdem ſpeciei cum peccato detractionis. Cùm ergo peccatum detractionis conſiſtat in læſione famæ , ſequitur judicium temerarium cõſiſtere in læſione famæ. Hîc autem famam appellamus bonam exiſtimationem, ergo ſi in iudicio temerario tantùm exiſtimatio vnius eſt materia grauis, etiam exiſtimatio vnius orta ex voce & locutione alterius erit grauis materia, vel ſi exiſtimatio vnius non cenſetur graue damnum; nec exiſtimatio alterius tale cenſebitur. Vnde grauitas materiæ non pẽſanda eſt ſolùm ex eo, quòd ſit iniuſtum damnum datum (quamuis hoc neceſſarium ſit) ſed etiam ex eo, quòd ſit graue, vel leue. Ideò propter illud argumentum judicij temerarij magis rationi conſona videtur prima ſententia,quamuis vtraque probabilis ſit.

137 Pro ſecunda etiam ſententia facit argumentum quod plerique Auctores aut fere omnes docent (vt videbimus dubit.ſequenti) licere in confeſſione explicare circumſtantiam peccati, ex quâ Sacerdos cognoſcat ſocium criminis ; ergo ſignum eſt, quòd infamari apud vnum tantùm virum probum , qualem ſupponimus eſſe Confeſſarium, non eſt grauis infamia; quia nullo modo eſt licitum alterum in confeſſione notabiliter infamare.Reſpondet Moli. in confeſſione adeſſe cauſam dicendi, ne ſcilicet pœnitens iterum teneatur illam circumſtantiam fateri, verùm hæc obligatio & onus, non videtur tanti momenti.Item nullo modo liceret ob ſolum ſolatium narrare amico iniuriam , cuius oppoſitum plerique docent, vt ſuprà vidimus dubit.4.num.118. Itaque vtraque opinio probabilis eſt,& ſuas habet rationes, quorum ſolutiones non faciles ſunt, nihilominus prior eſt probabilior.Notat autem Molin.& alij ſuprà; vxorem,filios, aut famulos benè poſſe patri familias denunciare crimina domeſticorum, vt ea corrigat, & ſic tota familia in officio contineatur.Præterea grauiter reprehendendi ſunt coniuges, qui de grauibus delictis aliorum inter ſe loquuntur,non ad honeſtum finem, nec causâ adhibendi remedij,eritq; hoc peccatum mortale , niſi iuxta 2. ſententiam excuſentur, quia ſunt perſonæ taciturnæ,& prudentes.

Dubitatio IX.

An debeat pœnitens in confeſſione reuelare perſonam complicis , ſi neceſſarium ſit ad explicandũ ſuum peccatum?

138 NAuarrus in *Summa* cap.7. num. 3. Armill.verb.*circumſtantia* num.11.Marſilius in 4.q.12. art.2. p.4.ad 7. Innocent.& Hoſtienſ.quos citat Nauarrus, Rodrig.c.53.à num.9. (qui citat alios recentiores,Canum, Bartholom.de Medin.& alios) docent eſſe peccatum reuelare talem perſonam quouſque ſit copia confeſſoris, qui perſonam non cognoſcat. Fundamentum eſt ; quia præceptum naturale prævalet,& præfertur poſitiuo, ſed præceptum non infamandi proximum eſt naturale, & præceptum confitendi poſitiuum, ergo illud præ iſto ſeruandum eſt.

139 Hoc tamen argumentum , quo vtitur Nauarrus optimè omnium ipſemet diluit in cap. *Sacerdos.* de *Pœnitentiâ.* diſt. 6.n.139.vbi argumentum fecerat , vt probaret poſſe ſigillum confeſſionis frangi pro tuendâ vitâ , quia præceptum ſigilli eſt diuinum poſitiuum, tueri verò vitam eſt naturale. Reſpondet autem ſic. Concedo quòd lex Diuina Naturalis præſtat Diuinæ poſitiuæ cæteris paribus ; at hîc non ſunt cætera paria. Nam lex de ſe tuendo propter ſolam vtilitatem eius, qui ſe tuetur , lata eſt ; lex verò de ſigillo propter bonum commune, ne confeſſio fiat odioſa ; ſed potius amabilis.

140 Aſſerendum eſt, non ſolùm poſſe, ſed debere pœnitentem integrè confiteri peccatum, etiamſi reuelanda ſit perſona,quando id neceſſarium eſt ad peccatum extinguendum. Ita D. Thom.opuſcul.12.Bonauent.d.21.2.p. illius art.1.q.3.Alexand.Durand.Ricard. Paludan. Maior.Almayn. quos refert, & ſequitur Petrus Nauarra lib.2.de reſtit.c.4.p.3.dub.1.Gabriel diſt.17.q.1.art.2.concluſ.5.& diſt. 21. artic.3. dubit.2.Antonin.3.p.tit.14.c.19.§.11. Adrian. q. 1. *de confeſſione* §. *Sed oritur dubium.* Gerſon. multis in locis ; ſed præcipuè Alphabeto 42. littera F.in ſermone *de Cœna Domini.* Caietanus verb *Confeſſio* conditione 3. Ioannes à Medina C.*de Confeſſione*.q.11. Petrus Sotus lectione 10. *de Confeſſione*.Sylueſt.*Confeſſio*.1.§.24.Angel.§.3. Roſſell.§.6.Victoria n.174. Cordub.in *Summa*

Hiſpana

Digitized by Google

Hiſpana.q.1.Sotus in 4.diſt.18. q.2.art.5.ad 4. Toletus lib.3.c.8.in fine,& alij multi, quos refert & ſequitur Suar. 3 p.tomo 4. diſp. 34 ſectio 2. D.Bernard. *in formula honeſtæ vitæ*,quem refert, & ſequitur Vazquez *de Pœnitentia* ad quæſt.91.articulo 2. dubit. 3. & alij, quos ibi refert. Vnde temerè Henrriquez libro 2.cap.9. numero 6.& 7. temeritatis notam inurit huic ſententiæ ; quod vitium potiùs ipſe timere debuiſſet, tot viros Sapientiſſimos, Catholicos,& Sanctos damnans.

141 Variè probatur hæc ſententia ab Auctoribus, Sotus,& alij probant, quia dicere ſub ſigillo non eſt infamia, quæ ſit peccatum, aut parùm. Non placet hæc ratio ; inde enim ſequeretur non eſſe peccatum in confeſſione reuelare complicem, aut alium, etiam ſine neceſſitate, quia ſub ſigillo deteguntur. Caietanus verò & idem Sotus; probant ; quia complex eo ipſo quod peccauit cum pœnitente,ſe ſubiecit foro illius. Hæc tamen ratio petit principium. Nam iſte non ſe ſubiecit, niſi alter teneatur explicare eam circumſtantiam. Hoc autem eſt, de quo diſputamus. Alij probant ; quia etiam ille, qui confitetur, habebat jus conſeruandi ſuam famam, & tamẽ tenetur aperire peccatum ſuum, quia illa non eſt infamia. Alij alias rationes afferunt, quas longum eſſet recẽſere, & refellere.

142 Pro verà ratione notandum primò, ex D. Thom.2 2.q. 3.ar.2. detractionem formalem eſſe intrinſecè malam. Illa autem eſt formalis, quà reuelatur peccatum proximi ex intentione diffamandi, vel ſine juſtâ causâ. Si autem fiat ſine illâ intentione,& cum rationabili causâ; tantùm eſt detractio materialis, quæ non eſt intrinſicè mala ; ſed poteſt eſſe licita.

143 Notandum ſecundò, licet præceptum poſitiuum non poſſit derogare præcepto naturali, ſi materia, & circumſtantiæ præcepti naturalis maneant in eodem ſtatu ; ſæpe tamen fit, vt ratione præcepti poſitiui mutetur materia, vel circumſtantiæ præcepti naturalis, ac proinde non maneat præceptum naturale. In quo caſu obligat poſitiuum, & non naturale. Ratio à priori eſt quia ſæpe præceptum naturale obligat cum certis circumſtantijs, quæ intrinſecè in ipſo includuntur ; non verò obligat ſine illis. Hac ratione occidere eſt malum ; ſed in ſui defenſionem non eſt malum. Item ſcãdalum paſſiuum aliorum eſt vitandum ; ſed cum detrimento proprio ſæpe non eſt obligatio vitandi; licetque ob vtilitatẽ propriam petere mutuum ab vſurario daturo ſub vſuris, ſine illâ tamen vtilitate non licet ; ſicut exigere juramentum à juraturo per falſos Deos, quando vtile eſt exigenti. Et quidem adueniente præcepto poſitiuo tolli obligationem juris naturalis ; quia ex occurrentiâ poſitiui aufertur circumſtantia neceſſaria præcepto naturali ; fatis receptum eſt apud Auctores ; multiſq; exemplis poteſt probari. Nam ſententia communis eſt adueniente præcepto audiendi Miſſam teneri mulierem exire domo ad eam audiẽdam, etiamſi ſciat inde aliquem ſcandalizandũ ex infirmitate; quæ tamen aliàs peccaret exeundo. Similiter ſtante præcepto poſitiuo-Religionis ſeruãdi ſigillum confeſſionis, non eſt reuelandum peccatum, etiam ob tuẽdam totam Remp. cùm tamen aliàs reuelandum eſſet ex naturali Iure : cuius ratio à priori eſt ; quia poſitâ inſtitutione Sacramẽti, maioris momenti eſt ſeruare ſecretum ſigilli, quam tueri ab incendio integram Ciuitatem. Vlterius probabilis eſt opinio multorum, quòd damnatus ad moriẽdum inediâ, poteſt non comedere, etiamſi ab amico ei offeratur, Cartuſianus poteſt licitè non comedere carnes ex ſtatuto ſuo etiamſi inde ſequatur illi mors.

Ex his ſumitur ratio pro noſtrâ aſſertione; 144
nam infamare aliquem reuelando peccatum eius, non licet ſine iuſtâ causâ ; cum iuſtâ tamen causâ licet, vt ad petendum conſilium, ad contrahendum matrimonium, &c. iuxta dicta dub. 3. caſu 8. in quo licet reuelare defectũ alterius. Sed in noſtro caſu adeſt juſtiſſima cauſa reuelandi in confeſſione peccatum alterius. Triplicem poſſumus breuiter aſſignare. Prima ſit ratio, & natura iuſti Iudicij. Si enim in foro exteriori, qui habet jus accuſandi aliquem, poteſt illum de tali delicto in indiuiduo accuſare, etiamſi neceſſe ſit perſonam complicis indicare, & teſtis, ac reus legitimè interrogati, tenentur detegere crimen, etiamſi delictum tale ſit, quod habeat coniunctam aliam perſonam ; cur non erit eadem rationabilis cauſa in hoc interiori judicio, & ſecretiſſimo foro ?

Secunda, cauſa eſt vtilitas confitentis. Nam, 145
vt ait Cordub. explicando illam circũſtantiam ex vnâ parte magis meretur, & magis ſatisfacit ob difficultatem rei ; & ex alia parte liberatur ab onere requirendi alium Confeſſarium, aut iterum confitendi illud peccatum; quæ res magni momenti ſunt.

Tertia cauſa eſt & potiſſima, reuerẽtia debi- 146
ta Sacramento, quæ, ſi conſideretur plus, quàm rationabilis eſt; vt enim finem ſuum conſequatur, & vt omnes leges perfecti judicij in eo ſeruetur, id neceſſarium eſt, aliàs frequenter, & ex occaſionibus ſæpe occurrentibus, & veluti per ſe coniunctis cum modo peccandi hominum; oporteret multa peccata tacere, vt v.g. vir, & vxor ferè nunquam poſſent explicare peccata, quæ inter ſe committunt; tum etiam, quia praui homines poſſent inde occaſionem ſumere committendi grauiſſima peccata eâ ratione vt alter ratione alterius mutuò excuſarentur.

Ex his reſpondetur ad argumentum oppo- 147
ſitæ ſententiæ, negamus enim concurrere duo præcepta ; ſed vnum tantùm; quia poſitâ inſtitutione Sacramenti mutatur materia præcepti naturalis ; quia detractio, quæ aliàs eſſet formalis, fit materialis. Vnde non manet præceptum naturale.

Objiciet

148 Obijciet aliquis. Ex noſtrâ doctrinâ ſequitur eâdem ratione eſſe aperiendum peccatum in hoc Sacramento, etiamſi inde aliquod malum timeatur temporale confitenti, aut alteri; quia etiam illa notitia data confeſſario complicis, eſt malum, ſaltem temporale. Reſpondetur negãdo ſequelam quia huiuſmodi malum non eſt per ſe coniunctum confeſſioni, ſicut prius, ſed per accidens, & rarò & ex malitia confeſſarij. Vnde ſecundùm omnium ſententiam in hoc caſu tacendum eſt.

149 Quæret aliquis, an, quãdo non vrget præceptũ confeſſionis, debeat pœnitẽs differre cõfeſſionem, aut adire alium confeſſarium, qui complicem ignoret, ne fiat prædicta reuelatiò?

Negat Gerſon. & Petrus Nauarra ſup. teneri ad differendam confeſſionem, aut ad quærendum alium confeſſarium; ſed poſſe ſtatim confiteri, etiam reuelando complicem.

150 Cordub. qu. illâ 1. in fine moderatur hanc ſententiam, docens teneri adire alium confeſſarium, ſi facilè poſſit. Si tamen non facilè adſit, poſſe confiteri, cuicumque, etiam agnoſcenti complicem, quia magis, & primò loco tenetur quiſq; ſibi prouidere, quàm alteri, cæteris paribus, ſed infamia complicis parua eſt; ergo, qui vult cõfiteri non tenetur ſuam vtilitatem poſtponere huic paruæ infamiæ proximi; quia vtitur Iure ſuo; atque ita ſenſerunt plures viri docti noſtræ Societatis de hac re conferentes inter ſe, & Henriquez l. 2. c. 9. n. 6. ait poſſe quemque confiteri reuelato complice, ne tranſeat occaſio lucrandi Iubileum, vel communicandi in inſigni feſto. Suar. verò ſup. nu. 13. docet, ſi differendo vno, vel altero die cõfeſſionem ſperatur cõfeſſarius, qui non agnoſcit complicem, differendam eſſe, non tamen, ſi maiori tempore eſſet differenda conſueta frequentia atque adeò cum Cordubâ ſentit.

151 Sed licet hoc ſatis probabile ſit, probabilius puto debere differre confeſſionem, aut adire alium confeſſarium, ne fiat prædicta reuelatio. Ita docent omnes alij Auctores citati, qui dicunt tantùm poſſe reuelare complicem, quando ex præcepto tenetur, quis confiteri cum ſuo parocho, à quo non poteſt obtinere licentiam confitendi alteri. Ita etiam Vazq. ſuprà & licèt Petrus à Nauarra citet pro ſuâ ſententiâ Angelum Sylueſtrum, Antonin. Ricard. Sotum, & Adrian. hi tamen Auctores ſolùm loquuntur quando id eſt neceſſarium ad petendum auxilium, aut conſilium, vt ſe ab alio defendat, & caueat ab ſcandalo, qui cãſus diuerſus eſt à noſtro. In eo autem putamus licere etiam extra confeſſionem alterum reuelare iuxta dicta dubit. 3. Et concedit Sotus, quando id neceſſarium eſt ad ſe defendendum.

152 Quæres vlterius, an perſona non complex debeat, aut poſſit reuelari in confeſſione, vt explicetur peccatum proprium, reſpõdent aliqui negando; quia complex ſe ſubiecit foro iſtius; non verò alter, qui non fuit complex, & ita Auctores de complice locuti ſunt. Henriq. li. 2. c. 12. n. 6. Suar. 34. ſect. 2. n. 14.

Probabilius tamen eſt etiam poſſe reuelari 153
non complicem, quando neceſſarium id eſt ad explicandum peccatum. Et patet ex fundamentis ſuprà poſitis, quæ non magis habent locum in complice, quàm in non complice, & hanc ſententiam videntur tenere D. Bernard. Caietan. Sylueſt. Toletus, Sa, ſuprà numero 18. qui generaliter locuti ſunt de perſonâ, quando neceſſarium eſt reuelari, vt explicetur ſpecies peccati; Et expreſsè eam docet Antonin. qui quæſt ionẽ proponit de perſonâ, quæ, vel cum quâ quis peccault, & Ioannes à Medin. & Cordub. ſuprà, qui agunt expreſsè de perſonâ, contra quàm, vel cum quâ quis peccauit, & expreſſius hanc docet Sotus ſuprà. Fundamentum autem oppoſitæ ſententiæ iam reiectum eſt. Tandem aduerſo de materiâ huius dubitationis aliquanto aliter me egiſsè in Tractatu de pœnitentia diſput. 9. dub. 10. vt ibid. quoque notauimus.

TERTIA PARS.

Diſputationis.

De reſtitutione famæ, & cauſis excuſantibus ab illâ.

PRimò certum eſt, vt oriatur obligatio reſtituendi, tria requiri. Primò, nocumentum intuliſſe in famâ. Secundò, contra Iuſtitiam. Tertiò, vt non fuerit infamia ablata, nec facta remiſſio; aliàs nulla erit obligatio reſtituendi, etiamſi detractor grauiter peccauerit. 154

Ex his ſequitur primò, quod ſi detractori 155
nulla fuit adhibita fides, non teneatur ad reſtitutionem; quia licet attentauerit infamare, effectus non fuit ſecutus. Ita Nauarrus ca. 18. n. 44. & eſt generalis ſententia Doctorum iuxta generalia principia de reſtitutione ſuprà tradita.

Colligitur ſecundò, non teneri ad reſti- 156
tutionem qui de meretrice cognitâ falsò dixit tali nocte aliquem admiſiſſe; nec de adoleſcente aulico varijs amoribus inſeruire, iuxta ſuprà dicta numero 116. in quibus conueniunt Auctores pleriq; vt infrà dicemus dubitatione octaua.

Tertiò colligitur quod ſi peccatum detra- 157
ctionis non fuit contra Iuſtitiam, ſed contra charitatem, non obligetur ad reſtitutionem iuxta ſæpè notata, & notanda.

ſtrum, ſed ſuperiorem, ſi ſuperior ſit, ſi
non, ſed ſimilem ſibi, ſi ſimilis ſit, ſi non,
ſed inferiorem, ſi inferior ſit. Quod ſi
ſuperior, aut ſimilis, aut inferior ſit, ſi
non

diſcurſus ſuam habeat difficultatem; quia, ſi ideo excuſatur à reſtitutione, quòd narratio non fuerit cauſa: ſed error aliorum, etiam excuſabitur ab eâ reſtitutione ex Iuſtitiâ, quando quis ſine culpâ narrauit. Neque enim minùs libera eſt ab iniuſtitiâ narratio ſine culpâ, & bonâ fide facta, quàm narratio quæ occaſionem dedit æquiuocationi, & prauæ intelligentiæ. Vnde, ſicut prior narratio cauſauit illam infamiam; ita poſterior narratio hîc, & nunc ſpectatâ diſpoſitione audientium, cauſauit illam æquiuocationem, aut deceptionem, ſaltem occaſionaliter, ergo in neutro caſu tenetur, aut in vtroque.

Dubitatio II.

An qui iniuſtè detraxit coram ijs, quos conſtantes in tacendo iudicabat prudenter: tamen poſteà diuulgata eſt infamia per eos, teneatur coram illis tantùm reſtituere, vel etiam coram alijs, ad quos peruenit?

168 MErcad. lib. 9. ca. 9. Pedraza præcepto. 8. §. 1, Bartholom. à Medin. c. 14. & aliqui alij generaliter docent detractorem teneri ad reſtituendum coram omnibus, ad quos peruenit infamia. Diſtinguendum nihilominus eſt.

169 Aſſero ergo primò, qui reuelauit crimen coram ijs, quos ſciebat, vel dubitabat idem alijs reuelaturos, tenetur apud omnes famam reſtituere; quia ſuâ detractione cenſetur cauſa efficax infamiæ apud eos omnes. Ita Rebell. lib. 4. *de reſtit.* q. 12. Leſſ. c. 11. dub. 18. Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 423. & alij pleriq́ue. Nec videtur diſſentire Azor. 3. p. lib. 5. c. 9. Vbi ait non teneri, niſi fuerit cauſa, vt alijs crimen reueletur.

170 Aſſero ſecundò, tantùm tenetur reſtituere coram illis, quibus ipſe dixit de quorum conſtantiâ non dubitabat. Ratio eſt; quia diffamatio circa alios, non fuit illi voluntaria, atque adeò nec culpabilis; ſed caſualis, & illi tantùm, qui fuerunt in culpâ tenentur. Ita Alcocer capit 21. Petrus à Nauarrâ lib. 2. c. 4. dub. 14. numero 443. & 301. Leſſ. c. illo 11. dub. 20. & 22. n. 111. Rebell. lib. 4. q. 12. n. 4. & alij, quos prędicti Auctores referunt.

Dubitatio III.

An qui detrahit verè, vel falsò reuelando venialia, vel vtitur verbis generalibus v. g. dicens eſſe ſuperbum, auarum, mendacem, vel æquiuocis, quæ poſſunt interpretari cum detrimento magno, aut paruo proximi, peccet mortaliter, & reſtitutionem facere teneatur?

HAc de re diximus in parte præcedenti dubit. 4. corollario 5. ibi num. 114. videatur. Titulum tamen, & numerum dubitationis, volui indicare, ne videatur difficultas omiſſa hoc loco. 171

Dubitatio IV.

An qui refert ſe audiuiſſe crimen alterius, peccet mortaliter ſub onere reſtitutionis?

ETiam de hoc dubio diximus eadem dubitatione 4. partis præcedentis in fine corollarij 5. nonnulla tamen hic addenda ſunt. 172

Caietanus 2. 2. quæſt. 73. art. 2. §. *ad hoc dicitur*, & Adrianus, quæſt. 34. de reſtitutione in fine abſolutè docent peccare tantùm venialiter, nec teneri ad reſtitutionem, licèt læſa fuerit fama, & idem cenſet Caietan. & idem docet Caietan. de ijs, qui dubitatiue non aſſertiue crimina dicunt. Oppoſitum diuerſaliter docet Sotus lib. 4. de Iuſtitia q. 6. art. 3. ad 4. §. *Quartus modus*, & Mercad. c. 11. 173

Aſſerendum eſt primò, ſi referentis auctoritas tanta eſt, vt certa fides fiat apud auditores, quia talis perſona nunquam ſoleat niſi vera nunciare, vel ſi aliquid ex ſe addat aſſerendo, aut augendo, peccabit mortaliter ſub onere reſtitutionis. Item ſi referat, aut ita eo modo, vel nominatis talibus Auctoribus, vt audientes meritò poſſint induci ad opinandum vel ſuſpicandum malum de proximo, peccat contra Iuſtitiam cum onere reſtitutionis, vt rectè Molin. Rebell. & Leſſ. citati dubit. illa 4. partis prædētis corollario illo 5. in fin. Qui tamen addūt, quòd ſi ipſe non dedit cauſam, vt crederent, tamen 174

tamen ſubodoratus eſt credituros, peccauit contra charitatem, non tamen contra Iuſtitiam, nec ſub onere reſtitutionis, vt diximus loco notato.

175 Noſtram aſſertionem docent etiam expreſsè Gabriel. diſt. 15. q. 16. art. 3. dubit. 7. Nauarrus, c. 18. num. 36. & 49. Cordub. *de detractione* q. 3. concluſ. 7. Adrian. Quodl. 11. column. 15. littera R. vbi limitat quod dixerat in q. *de reſtit.* Petrus à Nauarrâ dub. 9. nu. 193. Scotus in 4. diſt. 15. q. 4. Sylueſt. verb. *detractio.* q. 4. exceptione 5. Armill. *Reſtitutio.* numero 41. Rodrig. verbo *murmuracion.* concluſ. 11. & 12. Ratio concluſionis eſt, quia eſt ille narrator cauſa notabilis damni.

176 Aſſerendum eſt ſecundò. Si referens nihil ſuâ auctoritate aut verbis exaggerãdo, nec augendo peccatum, iuuit ad generandam fidem, ac ſiniſtram opinionem, ſed tantùm recitatiuè loquitur, & talibus perſonis, vt prudenter iudicet non credituras, non peccat mortaliter, ſed tantùm venialiter. Ab hac concluſione cum his circumſtãtijs nemo Auctorum, quos ſciam, diſſentit. ſed plerumque conſentiunt, licet Sotus loquens in genere videatur contradicere, forte quia hoc raro accidit.

177 Quòd ſi leuibus aut malitioſis perſonis narrat, apud quas præuideat periculum infamationis, mortaliter peccat, vt ſupra dicebamus quia cooperatur leuitati aut malitiæ eorum, qui ſine ſua relatione ſiniſtram opinionem non concepiſſent, & perinde peccat atque illo qui ex ijs, quæ dicit præuidet aliquem ex Auctoribus mouendum ad occidendum proximum. Confirmatur ex principijs de ſcandalo cum D. Thom. 2. 2. quæſt. 43. quia in hoc caſu verè eſt ſcandalum actiuum: cùm ſuo opere malo præbeat occaſionem peccandi ex leuitate & infirmitate. Atque ita docet expreſsè Nauarrus, cap. *Inter verba.* concluſion. 6. corollario 71. numero 370. Et licèt Sylueſt. Armill. & Rodriguez, citati videantur ab hoc diſſentire, re vera non diſſentiunt. Ipſi enim tantùm docent eſſe veniale & non mortale quando coram leuibus ex ſua leuitate, credituris narrat ex inconſiderata loquacitate. Id ergo intelligunt quando non præuidet periculum infamiæ, quod probabile eſt.

178 Docet etiam rectè Sotus, ſi is, qui narrat ſe ab alio. vel ab alijs audiuiſſe ipſo facto motiuum aliqualis ſuſpicionis, famæque proindè læſiuum affert, peccat grauiter pro grauitate materiæ, niſi ſimul contrarium ſufficienti ratione oſtendat.

179 Aſſero tertiò, probabile eſt, quialiquo modo ex prædictis peccauit tantùm venialiter detrahendo, non teneri poſteà ſub mortali reſtituere, etiamſi ex ſuâ loquacitate ſecuta fuerit notabilis infamia. Ratio eſt; quia hic tantùm tenetur reſtituere ratione delicti, & iniuſtæ infamationis, ſed delictum tantùm fuit veniale ergo non tenetur ſub mortali. Ita docent contra Cordubam, & Adrianum citatos Sylueſt. Armill. & Petrus à Nauarra citati, loquentes ſpecialiter de famâ, & poteſt probari ex multis Auctoribus, qui generaliter loquendo docent ex peccato veniali, non oriri obligationem reſtitutionis ſub mortali.

Sed in hac re philoſophandum eſt iuxta 180
probabilitates opinionum, quas retulimus & explicuimus in ſuperioribus diſputat. 3. dubitat. 2. aſſertione 2. vbi generaliter de obligatione reſtituendi orta ex actu, aut omiſſione, quæ ſit peccatum veniale, latè diximus obligare; quamuis & oppoſitum probabile iudicauerimus. Ibi legantur, quæ diximus; ſolùm aduerto Molinam ibi relatum diſput. 40. Quinti Tomi, docere, ſi ſine incommodò poteſt; teneri ad integram reſtitutionem. Si verò non ſine graui damno, non teneri ad integram; ſed tantùm ad reſtitutionem partis pro quantitate culpæ, nempe partem damni reſarciendo, vel excuſando, aut laudando illum. Fundamenta illius adduximus loco notato, vbi de reſtitutione partis, & non integrâ eiuſque probabilitate ſatis diximus, ibi legatur, maximè à n. 49.

Aduertendum tamen eſt eſſe valde pericu- 181
loſum ſi talis narrator (etiamſi non ſit tantæ auctoritatis vt illi credatur, neque augeat, aut confirmet audita, nec dicat ſe audiuiſſe à tali perſona, quæ fidem faciat, nec referat coram ijs, qui poſteà narraturi, vel exaggeraturi ſunt) narret crimina valde grauia, vt hæreſim, proditionem, præpoſteram libidinem &c. facilè enim auditores in aliquam ſuſpicionem talis rei, aut alicuius fundamenti ad dicendum poſſunt venire, ac proinde erit peccatũ mortale. Suſpicio enim de crimine atroci poteſt eſſe grauis. Quare huiuſmodi narratio omnino vitanda eſt. Legatur Nauarrus cap. 28. num. 50. Petrus Nauarra ſuprà numero 330. Leſſ. ſup. dubit. 5. Azor. 3. p. lib. 13. cap. 6. dub. 6. Rebell. ſup. quæſt. 3. Molin. ſuprà dub. diſp. 30. Clauis Regia lib. 11. cap. 6. numero 16. Valentia tom. 3. diſp. 5. quæſt. 6. punct. 5. Sà verbo *infamare.* numero 4. Aragon 2. 2. quæſt. 62. art. 2. dub. 6. Salon. ibidem controuerſ. 22. concluſ. 4. & alij citati.

Dubitatio V.

An detractor teneatur restituere famam, quando audientes deposuerunt, sinistram opinionem aliorum testimonio? vel quando in Iudicio, aut aliâ viâ infamatus, probatus fuit innocens? vel ipse probitate suâ abstersit infamiã? & an debeatur restitutio pro toto tẽpore, quo subiacuit infamiæ?

182 NAuarrus ad c. *Inter verb.* Corollar. 70. numero 358. affirmat etiam in his casibus debere restituere. Citãtur etiam Adrianus q. 34. de restit. famæ ad finem. in solutione secundi, & Cordub. de *detractione* q. 3. concl. 10. quasi dicant aliquid pecuniæ restituendum pro illo tempore, quo caruit suâ famâ, licet iam recuperauerit, qui amiserat; in hunc sensum eos citat Petrus à Nauarrâ, p. 4. dub. 14. ad fin. n. 299. Sed hi Auctores nihil tale asseruerunt, vt legenti constabit.

183 Asserendum est primò huiusmodi detractorem in præsenti casu non teneri ad restitutionẽ famæ. Ita Nauar. c. 18. n. 44. mutatâ priori sententiâ. Adrian. & Cordub. sup. citati Sotus l. 4. q. 6. art. 3. ad 4. §. *ad hæc*, Petrus à Naruarrâ c. 4. p. 4. dub. 3. Mercad. c. 9 vers. *lo tercero*, Rodrig. c. 254. concluf. 1. Ratio est, quam non semel in superioribus assignauimus, quia dominus, qui recuperat (quâcumque viâ id contingat) rem sibi ablatam, non habet jus ad restitutionem talis rei, quam iam habet. Ergo non debetur. Ita docet etiam Less. lib. 2. c. 11. n. 98. Valentia disp. 5. q. 6. punct. 4. Sa. verb. *restit.* n. 30. Molin. tract. 4. disp. 4. Reginald. lib. 10. n. 337.

184 Assero secundò, teneri huiusmodi detractorem restituere damnum emergens, aut lucrum cessans; si quod incurrit infamatus ob illam infamationem iniustam. Hæc fuit mens Adriani, & Cordubę locis citatis, vt legenti constabit; & eam habent omnes alij Auctores citati; estque communis sententia. Ratio est; quia, sicut dominus, qui recuperauit rem sibi furto ablatam, jus habet, vt ei restituatur fructus talis rei, & sumptus, quos fecit iuxta dicta in superioribus (Maximè disp. 2. dubit. 5.) ad illam recuperãdam. Ita, vt infra dicemus dubit. 17. infamator non solùm famam tenetur restituere; sed etiam damna, quæ in alijs bonis passus est infamatus ratione infamiæ toto tempore quo durauit. Hoc etiam verum puto, etiamsi infamia oriatur ex reuelatione criminis veri, iniustè tamẽ reuelati. Est enim sic reuelans causa principalis dãni iniusti. Ita Less. l. 2. ca. 11. dub. 19. Salon sup. controuers. 20. Molina sup. disp. 45. n. 3. Petrus Nauar. l. 2. c. 4. n. 384. Clauis Regia l. 11. cap. 3. numero 17 Reginald l. 10. numero 335. & alij communiter contra Sotum 1. *de Iustitiâ* qu 7. artic. 3. & alios existimantes non teneri, qui verum dixit ad integram; sed ad partialem restitutionem arbitrio prudentis; quia infamia non solùm prouenit ex manifestatione criminis; sed ex ipso crimine verè commisso, quod nihil probat; negamus enim ex ipso crimine; sed ex ipsius reuelatione iniusta oriri tale damnum integrè restituendum, perinde atque siquis ignem consopitum flando, ac ligna applicando, excitaret, vt domum incenderet: alias non combusturum, teneretur ad integram damni restitutionẽ. Sic ignem delicti flatu detractionis, & verbis suis reuelantibus ad eã vim excitauit detractor, vt famam combureret; ergo ad totùm tenetur, de quo iterum dubit. 17.

De tempore verò, quo subiacuit infamiæ. 185 Rebell. lib. 4. q. 9. contendit aliquam restitutionem deberi infamato pro eo tempore, & consentit Less. lib. 2. c. 11. dub. 17. licèt addat facilè præsumi condonatam; &, si facienda est, tantùm debere fieri per veniæ petitionem, vel honorando, aut laudando; &c.

Molin. verò latè probat tom. 5. tract. 4. disp. 186 42. talem restitutionem non deberi, esseq; eam exigere contra communem Doctorum sententiam, & contra praxim totius Ecclesiæ, & argumenta Rebelli proponit & soluit.

Verum quid in hac re tenendum sit, totum 187 dependet ex dictis disp. 2. dubit. 6. vbi tandem latè probauimus resarcitis damnis, pro solâ iniuriâ (id enim tantùm remanet in hoc casu restituendum) nullam deberi restitutionem, & ibi latè cum eodem Molin. de hac re egimus, Legantur ibi dicta.

Dubitatio VI.

An qui aliquem infamauit, liberetur à restituendo, quando suâ diligentiâ tantundem, aut plus auxit famam alteri in alijs virtutibus, & operibus? vel, quãdo infamatus ipse suis optimis factis famam suam plurimum auxit?

RAtio dubitandi est, quia, qui tantũdem, aut 188 plus tribuit alicui, quàm anteâ iniustè abstulerat, quamuis illi nihil dicat liberatur ab obligatione restitutionis, sed hic tantùm, aut

Digitized by Google

plus tribuit famæ, quàm abſtulerat, ergo liberatur.

189 Aſſerendum nihilominus non liberari. Ita Adrian. citatus dubit. præcedenti in reſponſione ad 6. Cordub. q. illa 3. concl. 10. §. *ſecundo ſequitur*, Nauarr. c. 18. nu. 43. Petrus à Nauarrâ ſup. p. 4. dub. 2. Rodrig. c. 254. concl. 4. Probat Petrus Nauarra, quia fama conſiſtit in indiuiſibili, & ideo vel tota habetur, vel nihil. Hoc tamen fundamentum non placet; habet enim fama latitudinem, vt ſatis conſtat, ex dictis ſup. n. 116. & 117. Ratio ergo aſſertionis eſt; quia, quando crimen maculat famam alicuius, maioris momenti eſt innocentiæ opinio circa illud crimen, quàm augmentum opinionis in alijs rebus, quantumuis opinio augeatur, cuius ratio videtur eſſe; quia ſicut virtutes differunt ſpecie, ita fama, & bonum nomen in vnâ virtute eſt diuerſæ ſpeciei, à fama in aliâ: Vnde vna non poteſt comparari cum alia. Neque eſt compenſabilis vna per aliâ, præſertim, quando in ſe poteſt reſtitui: ſicut bona ſpiritualia non poſſunt compenſari per temporalia, nec bona corporis per bona fortunæ, nec fama per pecunias, præſertim, quando res ablata poteſt in ſuo genere, & ſpecie reſtitui. Qui enim poſſet reſtituere ſalutem ablatam, non ſatisfaceret pecunijs; ſed hic poteſt eadem fama, quæ fuit ablata reſtitui; ergo non ſatisfaciet per aliam alterius ſpeciei. Confirmatur primò, quia nullus dominus alicuius rei cogi poteſt, vt per commutationem loco illius, ſine eius conſenſu aliquid aliud accipiat quantumcumque illud ſit; ſed ille cuius opinio innocentiæ læſa eſt, jus habet in hanc opinionem, quæ illi reſtitui poteſt, ergo cogi non poteſt, vt contentus ſit augmento famæ in alijs bonis.

190 Confirmatur ſecundò, quia vel fama, quæ augetur in illis bonis innititur virtuti, ita, vt re verâ virtutem habeat, de quâ laudatur homo ille: & in hoc caſu debita eſt illi talis laus, neque immerito ſperari poteſt ex ipsâ rei veritate, tanquam fructus illius. Si verò fama illa aucta veritati non innititur, non poteſt ſperari perſeuerantia illius. Ergo ille qui in opinione Innocentiæ læſus eſt, rationabiliter eſt inuitus, quamdiù illi non reſtituitur eadem opinio, quę ei ablata fuit.

191 Aſſerendum eſt ſecundò ex dictis, ſi is, qui detrimentum in famâ acceperat à detractore, ſuis proprijs factis, non operâ detractoris, effecit vt credatur falſum dixiſſe detractorem, tum detractor excuſatur à reſtitutione vt dictum eſt dubit. præcedenti, quia iam recuperauit eandem, opinionę quę ablata fuerat. Si verò auxit: plurimum famam ſuam in alijs rebus; non tamen aſſequitur innocentiæ ablatæ non excuſatur detractor, vt conſtat ex ratione præcedentis aſſertionis.

192 Vtraque tamen aſſertio intelligenda eſt, quando conſiderato præſenti rerum ſtatu, adhuc eſt alicuius momenti detrimentum, quod illatum fuit; fieri enim poteſt, vt in præſenti rerum ſtatu detrimentum non cenſeatur opinio deperdita, vt ſi de milite iuuene dictum ſit fugiſſe ignominioſè ab inimicis, & poſteà ille miles factus ſit religioſus, aut Eccleſiaſticus non indiget æſtimatione fortitudinis bellicæ. Similiter in adoleſcentiâ aliquid minùs honeſtè feciſſe, in maiori iam ætate præ grauitate, & honeſtate morum ſæpius nihilo æſtimatur, nec iudicatur detrimentum; quia ſubſequens æſtimatio ita ſuperat, vt obruat penitus antiquam infamiam.

Dubitatio VII.

An ſit reſtituenda fama, quando infamia eſt antiquata, & obliuioni tradita?

193 Aſſerendum eſt primò. Si prudenter iudicetur infamia penitùs obliuione deleta, nulla eſt obligatio reſtitutionis. Ratio eſt; quia ea obliuio tollit damnum illatum ex narratione veri, aut falſi criminis, ergo ceſſat obligatio reſtituendi iuxta dicta dubitat. 5. aſſertione 1. Ita Sylueſt. verb. *detractio*. quæſt. 4. Antonin. 2. part. tit. 2. cap. 2. §. 3. Cordub. de detractione, membro 4. quæſt. 3. concluſ. 9. Petrus à Nauarrâ. capit. 4. part. 3. dub. 11. numero 423. Rodrig. cap. 254. concluſ. 8. Molin. tract. 4. diſput. 41. numero 2. Reginald. lib. 10. numero 340. Valentia diſp. 5. quæſt. 6. punct. 5. Rebell. lib. 4. quæſt. 13. nu. 7. Leſſ. cap 11. dub. 18. numero 100. Clauis Regia lib. 11. cap. 7. Azor Nauarrus, & alij locis citatis contra Caietanum 2. 2. quæſt. 62. artic. 2. ad 2. dubium diſtinguentem inter falsò aut verò infamantem, & illum aſſerentem obligari, non hunc; ſed immeritò diſtinguit; quia in vtroque caſu æquale damnum eſt, & iniuſtè illatum, & in vtroque caſu non extat, ergo in vtroque idem eſt iudicium.

194 Nec placet, quòd Nauarr. c. 18. n 47. conſulit, vt, qui falsò infamauit, non obſtante obliuione interroget eos, quibus dixit crimen an recordentur alicuius criminis à sè dicti de tali perſonâ; quia huiuſmodi interrogationes etiam generales magnâ præbent occaſionem memoriæ, & ideò magis deſeruiunt ad nouam infamiam, quam ad reſtitutionem. Vnde quoties eſt omnimoda obliuio, nihil eſt inculcandum; quia iam eſt ablatum damnum, vt diximus; & potiùs infamia renouaretur, quàm tolleretur. Quia tamē (vt rectè Caietanus) difficile eſt ſcire, an memoria criminis impoſiti aut reuelati omnino deleta ſit. Nam ſæpius contingit, vt diuerſis occaſionibus recordemur eorū, quorum iam eramus obliti. Ideò expendendæ ſunt circumſtantiæ

cumstantiæ omnes antiquitatis temporis, qualitatis criminis & personarum varietatis, negotiorum, & similium; Vnde qui iam senex recordatur se in adolescentia imposuisse puellæ crimen; ex solâ temporis diuturnitate non poterit prudens formare Iudicium obliuionis eorum qui crimen ab eo audierunt, nisi alia intercedat circûnstantia, qualis esset sæpè cum eisdem confabulatum esse de eâdem personâ. Neque vllum signum, aut vestigium talis recordationis ostendisse. Vnde non est satis tutũ, quod dixit Azor. suprà post viginti annos communiter iudicari negotium obliuioni mandatum. Magis enim placet quod alij docent, colligendum esse ex eo, quòd multo tempore elapso nulla fuerit facta mentio illius criminis, ex quo cessat obligatio restituendi, vt ait Petrus Nauarra n. 424.

195 Asserendum est secundò, si detractor pẽsatis omnibus circunstantijs prudenter iudicare non possit memoriam criminis esse deletam, tenebitur ad restitutionem; quod cõcedimus Caietano, & Nauarro citatis, & docent expressè Petrus Nauarra suprà. Pedraza Præcepto. 8. n. 1. dub. 1. & Rodrig. suprà.

196 Et quidem, si restituturus est famam asserẽdo se dixisse falsum, & verè ita dixit & apud personas, apud quas nullum sit periculum, quin credituri sint restitutionem detractoris, ad eam tenebitur. Cùm enim damnum certò fuerit illatum, atque adeò certum sit contractum fuisse debitum, licet dubitet, an memoria criminis fuerit ablata, agere omnino debet, vt certus sit proximum in posterum nihil passurum, cùm in restitutione nullum subsit periculum, vt supponimus. Si verò consideratâ qualitate personarum subsit periculum reuocandi in memoriam cum nocumento proximi; melius est hanc restitutionem omittere, & aliâ viâ compensare damnum augendo famam proximi, & laudando pro oblatis occasionibus.

Dubitatio VIII.

An sit peccatum mortale cum onere restitutionis reuelare peccatum minùs graue hominis infamati de grauioribus? vel excusetur qui prius infamauit iniustè, cùm posteà de grauioribus infamatur? Remissiuè.

197 DE hac re totâ satis diximus p. præcedenti dubit. 4. coroll. 6. ibi legatur n. 116.

Dubitatio IX.

An detractor liberetur à restitutione cùm posteà ille, cui detraxit, aliâ viâ iustè, vel iniustè infamatur circa easdem personas? & quid, quando circa diuersas?

SYluest. verbo *Detractio* quæst. 4. Armill. *restitutio*. num. 41. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 2. §. 3. Sotus li. 4. q. 6. art. 3. ad quartũ vers. *Quartus modus.* absolutè docent liberari à restitutione, quando aliâ viâ scitur, aut publicatur idem peccatum. Ita etiam Tolet. lib. 5. cap. 69. 198

Asserendum primò. Si falsò infamauit, quãtumuis publicetur illud peccatum, tenetur ad restitutiõnem; immò magis tenetur, quò magis diffamatur; quia maius damnum fit, & hic est causa illius damni. Tunc autem excusabitur; quando aliorum testimonijs falsis ita niteretur hæc infamia, & probata esset; vt etiamsi se retractet, constet nihil effecturum, nec infamiam ablaturum. Hoc autem rarò contingit; quia, si se retractet, credere debet alios se retractaturos; si tamen ipse extra iudicium falsum imposuit, & posteà per sententiam Iudicis conuictus esset de eodem crimine homo ille per testes falsos, tunc prudenter iudicabit, se nihil effecturum. 199

Asserendum est secundò. Si detractio fuit per iniustam manifestationem occulti criminis, & posteà infametur iustè simili vel eodem delicto apud easdem personas, quibus prius reuelatum erat, detractor liber manet obligatione restitutionis. Consentiunt in hac conclusione Auctores citati. In quâ potissimum intelligendi sunt, & cum illis Petrus Nauarra c. illo 4. part. 3. circa finem dub. 14. dubit. 7. Ratio est; quia, quantumuis iniustus detractor se retractet, non potest auferre damnum, quod per aliam causam sine vllâ iniustitiâ conseruatur. Confirmatur à simili; quia qui destruxit rem alienam iniustè; si posteà constet eandem sine vllâ iniustitiâ destruendam fuisse v. g. crescente flumine; ab incursu militum, obortâ tempestate &c. liber manet ab obligatione restitutionis iuxta dicta disputat. 2. dub. 4. numero 66. Sed ita contingit in casu proposito ergo &c. Loquimur autem de damno aliàs futuro sine iniustitiâ. Nam de futuro per iniustitiam alterius, alia est ratio, vt dicemus. 200

Asserendum tertio, detractorem iniustum, ex naturâ rei non liberari ab onere restitutio- 201

Digitized by Google

nis, etiamsi ille, de quo detraxit infametur iniustè de eodem crimine apud easdem personas. Ita Petrus Nauarra c.4.p.3. dub.14. dubit.7. Ratio est;quia, qui damnum infert iniustè,non excusatur ab onere restitutionis ex eo,quòd alter iniustè idem damnum augeat, aut conseruet, vterque enim detractor iniustitiam facit damnum illud infamiæ conseruando. Imò, si aliquis magis tenetur, is prior esse debet, qui primò æstimationem læsit; propriè tamen loquendo vterque detractor in posterum iniustè conseruat opinionem sinistram de proximo conceptam; vterque igitur restituere tenetur. Confirmatur, quia sicut damna realia,quæ secuta fuerant ex vi prioris infamiæ, ante infamationem secundam, restituenda sunt à primò detractore; solus enim ille fuit causa illorũ. Ita damna,quæ sequuntur post secundam infamationem, restituenda sunt ab vtroque, quoniam sinistra opinio innixa in vtriusque, auctoritate causa est illorum.Si verò alter illorum,se retractando in effectu ipso consequatur, vt sinistra opinio, quæ remanet, non nitatur suâ auctoritate, iam damna,quæ deinceps sequuntur, ab eo solum, qui suâ culpâ non tollit sinistram opinionem, restituenda sunt;quia iam ipse solus est causa.

202 Diximus in assertione. *Ex natura rei non liberari à restitutione*. quia per accidens, si appareat nihil effecturum suâ retractatione, atque adeò non posse restituere,non tenetur.

203 Ex his apparet, quando detractor libereturab onere restitutionis, ex eo, quòd peccatum, quod manifestat, aliàs notum fuisset. Quando enim infamia præcedens erat iniusta, non liberatur à restitutione. Tunc enim ipse confirmat, & deinceps conseruat antiquam opinionem,ac proinde censetur causa iniusta;impedit præterea, vt, licet prior iniustus detractor restituat, non possit conseruari fama proximi; debet igitur facere, vt auctoritate suâ nullâ,sit opinio proximi sinistra, quod verum est, siue infamia iniusta sit eiusdem, siue alterius criminis, siue apud eundem, siue apud alias personas.

204 Liberatur tamen à restitutione iniustus detractor,quando is,cui iniustè crimen reuelauit, aliàs habet notitiam criminis comparatam absque iniustitiâ alterius detractoris,vt patet in ratione allatâ assert.2. n.200.

205 Circa secundùm verò quod quæritur, quando crimen manifestatum alicui personæ sit publicum apud alios, vel per sententiam Iudicis, vel alio modo asserendum est in hoc casu liberari detractorem à restitutione, quando manifestatio publica, quæ sequitur vel præcessit, sufficeret se solâ, vt absque iniustitiâ crimen publicum manifestari posset alteri ignoranti. Quando tamen publica manifestatio ad hoc non sufficeret, non liberari ab onere restitutionis colligitur ex dictis, & ex Petro Nauarrâ citato. Ratio à priori est; quia eiusdem rationis censetur sinistram opinionem in alijs causare, atque causatam conseruare; ergo infamia publica, quæ sufficit, vt absque iniustitiâ crimen manifestari possit ijs, qui ignorant, sufficiet etiam, vt conseruetur notitia eiusdem criminis, atque adeò, vt omittatur restitutio aliàs debita. Quæ tamen infamia ad id sufficiat, posteà dicemus dubit.19.& legi potest Toletus lib.5.c.65.

Dubitatio X.

An fama iniustè ablata, saltem, quæ sit magni momenti, vt illustris personæ, aut familiæ, debeat restitui cum periculo vitæ detractoris restituturi?

206 GEneralis regula Doctorum omnium est communis omnibus restitutionibus, quæ fiunt ratione iniustæ acceptionis, damnificatorem teneri restituere cum æquali damno; immò cum maiore (quando excessus non est adeò multus) quàm sit damnum quod patitur is, cui restitutio debetur. Vnde fama iniustè ablata restituenda est cum periculo similis infamiæ, immo & cum periculo vitæ, quando ex infamia alteri imminet periculum vitæ, nisi tempestiuè illi fama restituatur, v. g. ante executionem sententiæ. Ratio est, quia melior est, & magis attendenda innocentis, quàm nocentis conditio, & naturalis æquitas, ac iustitia postulat, vt potius conseruetur, quod sine culpâ, & voluntate domini destruitur, quàm res eius, qui culpâ suâ & voluntate damnum infert. Debet ergo damnificator pati damnum potius, quàm proximus innocens. Vt enim rectè attigit Scotus infra referendus, postquàm iniustè ille cæpit attentare damnum, potius debet diligere bonum alterius, quem læsit, quam bonum simile proprium. Nam & in hoc magis diligit seipsum cónsulens bono animæ suæ, & saluti spirituali propter debitam causam, quàm bonis corporis. Doctrina Scoti vera quidem est, ratio autem illius petit principium. Nam, vt potius diligat seipsum consulens bono animæ supponit obligationem animæ & conscientiæ, & hoc est, quod quærimus. Doctrina autem, quæ vera est, inte ligi debet quando repassio similis damni, vtilis est ad reparandum simile damnum proximi passuri sine culpâ. Nam, si sit inutilis, non est restitutio; atque adeò nec debita ex præcepto restitutionis. Vnde si ille, cui falsò impositum

tum fuit crimen, aut iniustè reuelatum morte punitus est, testis non debet ratione huius damni testimonium retractare, quod resarcire non potest. An verò debeat retractare non obstante periculo suæ vitæ ex retractatione, vt impediat damnum infamiæ, quod tota familia incurrit, vt contingit in ijs, qui propter hæreses, aut Sodomiam publicè damnantur, non satis constat inter Doctores, & similiter, quando detractori retractanti se imminet periculum vitæ, infamato verò nullum est vitæ periculum, sed tantùm vitæ detrimentum.

207 In hac re communis sententia docet vniuersaliter bona inferioris ordinis non esse restituenda ex obligatione, cum detrimento bonorũ ordinis superioris, v. g. bona fortunæ vt sunt pecuniæ cum detrimento famæ, nec famã cum detrimento vitę. Ita tenet Caiet. 2.2.q.62. art.3 & art. 6. in responsione ad 2. & 1. tomo opusc. tract. 31. in respõsione 14. dub. 2. Scotus, in 4. dist. 15. q. 3. art. 4. ad 6. & q. 4. Medin. C. *de restitutio* q. 3. causa 4. in solutione ad quartum Nauarrus, capit. 16. numero 44. & ca. 17. numero 89. & 91. & capit. 18. numero 47. Syluest. *Detractio*, quæst. 4. *& adulterium* quæst. 1. Armill. *Restitutio*, numero 41. Angles. *de restitutione famæ*, concluſ. 1. & 2. Angel. *detractio*, numero 3. Bañez, 2. 2. quæst. 62. artic. 6. dub. 9. Petrus à Nauarra part. 3. dub. 9. qui quæstionem hanc rectè tractat. Eandem sententiam tenent loquentes de muliere adulterâ Paludan. Ricard. Gabriel. Antonin. & Antonius Gomez, quos refert Petrus Nauarra, & Castro libr. 2. *de lege pœnali*, Et alij, quos retulimus disp. 7. dubit. 11. concluſ. 6. numero 190. & sequentibus, vbi hanc eandem doctrinam tradiaimus, ibi legatur. Legantur etiam, quæ diximus disp. 10. numero 34 & 35. & 36.

208 Ab hac generali regulâ dissentiunt Sotus libr. 4. *de Iustitiâ*, quæst. 7. artic. 2. & Adrian. in 4. *de restitut.* quæst. 1. §. *sed restant duo dubia*. Et Toletus lib. 5. capit. 27. & alij relati loco notato, qui docent bona fortunæ restituenda esse cum periculo vitæ. Adrianus quidem id absolutè concedit; quia innocentis conditio est semper præferenda, & reddendus indemnis quocumque dispendio, etiam vitæ nocentis. Sotus verò, & Toletus, & alij relati loco priori notato, vt Rebell. l. 4. *de restit.* q. 13. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. controu. 16. concl. 3. & alij id concedunt in re maximi momenti, vt in casu quo Illustrissimę domus Maioratus possidendus esset à filio spurio, de quo etiam diximus disp. 7. dubit. 11. num. illo 190. Secundò dissentiunt à generali regulâ idem Sotus lib. 4. quæst. 6. articul. 3. ad 4. §. *grauius autem*. Et Toletus lib 5. c. 70. & à fortiori consentiret Adrianus, & consentiunt alij citati loco notato dicentes famam esse restituendam aliquando etiam cum periculo vitæ detractoris, videlicet, quando Illustrissima familia perpetuâ infamiæ notâ iniusta maneret nisi fiat restitutio. Idem videtur tenere Mercado, c. 13. sed tamen nõ audet affirmare: Bartholom. à Medin. in *Sum.* §. 35. f. 184. & Bañez, sup. citatus concedunt esse restitutionem faciendam cum periculo vitę, quando necessaria esset restitutio ad tollendam infamiam communem vnius videlicet Regni.

Tertiò, dissentiunt à generali regula tradita 209
Sotus, Toletus, suprà citati, & alij, quos retulimus loco illo notato, inter quos Couar. 1. p. n. 6. in fin. Cordub. lib. 1. *Quæstionarij*, q. 31. opinione 3. Maior in 4. dist. 15. q. 17. docentes bona fortunæ magnæ quantitatis, restituenda esse cum periculo infamiæ; non tamen audent concedere Soto id esse faciendum cum periculo vitæ. Horum omnium, excepto Adriano, fundamentum est; quia tantùm potest augeri res inferioris ordinis, vt æquet, & superet rem ordinis superioris, quando hæc in suo ordine non est magna; quantitas enim argenti magna (inquit Sotus) superat paruam aũri quantitatem, & tamen aurum est ordinis superioris; ergo similiter in nostro casu.

Asserendum est primò regulam suprà posi- 210
tam generalem esse iuxta doctrinam traditam à nobis disp. 7. dubit. 11. concluſ. 6. citatâ, quam iterum insinuauimus disp. 10. dubit. 3. n. 34. & 35. vtrobique relatis Auctoribus, inter quos erat Scotus, Antonin. Caietan. Armill. Sylvest. Ioannes à Medin. locis citatis in hac dubit. & Nauar. c. 16. nu. 44. & latissimè c. 17. n. 89. Petrus à Nauarra sup. & alij; cui sententię adhęret etiam Sanch. lib. 9. *de Matrim.* disp. 20. nu. 11. vbi admittit licere puellę statim post strupum antequam certa sit se concepisse, vel vbi concepit, tecto eo vitio, nubere, si probabiliter credat aliàs fore, vt conceptione secutâ immineat sibi periculum mortis à cognatis inferendæ; vel, si sponsalia de futuro contraxisset à quibus sine scandali, aut infamiæ periculo resilire non possit; hęc enim iactura præponderat Mariti damno, si prolem suam existimet, eo tamen cessante periculo, culpa mortalis esset; quia se exponit periculo supponendi viro alienam prolem.

Quando tamen certa est puella se non con- 211
cepisse, non est peccatum celare vitium virginitatis amissæ, etiamsi vtatur medijs vt nõ percipiatur; si verisimile sit virum non percepturum, vel si percipiat, non ægrè laturum. Si tamen sit verisimile id percepturum, & ęgerrimè laturum; peccatum erit contra charitatem illi nubere tacito defectu illo. Ita Nauarrus c. inter verba concluſ. 1. corollario 16. n. 6. Sanch. l. 6. de Matrimonio disp. 27. n. 7.

Et quidem cum periculo vitæ non esse talem 212
obligationem, definitum est expresè à Pontifice, c. *officij*, de *Pœnit. & remiss.* nec est obligatio restituendi famam cum periculo vitæ, vt etiam expresè docent Caietan. Sylvest. Petrus à Nauarrâ, & Nauarrus, eruditissimè, & latissimè contra Sotum, c. 17. n. 89. Azor. & Less. à nobis citati

Digitized by Google

citati disput. illa 7.dubit. 11. conclus.6. citatâ Probat latè Nauarrus ex cap. illo *officij de pœnit. & remiss.* ponderando Pontificis verba. Fundamentum autem est, quod diximus loco citato; quia nunquam bona inferioris ordinis, quantumuis crescant in quantitate, possunt æquare bona ordinis, superioris, etiam in paruâ quantitate, nedùm superare, aliàs (inquit Nauarrus) semper posset fieri condigna restitutio per pecunias additâ quantitate, quod est falsum; fama enim *melior est, quàm mille thesauri pretiosi, & magni* iuxta Ecclesiasticum capit. 41. *Et melius est nomen bonum, quàm diuitiæ multæ.* Prouerb. 22. æquitas autem, & æqualitas, quam actus Iustitiæ postulat, non cogit, vt damnum minus resarciendum sit cum damno longe maiori, quod Sotus libenter concedit, & inde confirmatur nostra sententia. Nam maior distantia est inter vitam & famam, & inter famam & pecunias, quàm inter maiorem, & minorem famam, aut inter magnam quantitatem pecuniæ, & paruam; sed (vt Sotus citandus dubit. sequenti concedit) parua fama iniustè ablata, non est restituenda cum detrimento magnæ, nec parua pecunia cum iacturâ magnæ: Ergo nec fama cum iacturâ vitæ, aut pecunia cum iacturâ famæ.

213 Hæc autem doctrina non solùm Metaphysicæ subtili, vt vult Sotus, innititur, sed Philosophiæ morali, quæ neminem compellit ad dandam suam vitam pro debito ciuili, vt benè Nauarrus.

214 Ad fundamentum autem Soti respondetur aurum, & argentum, vel plumbum, quamuis in specie substantiali inæqualia & dissimilia sint; non tamen æstimantur propter hanc causam; sed propter vtilitatem extrinsecam in vita humana, & ideò vtrumque pecuniâ est æstimabile; ex quo fit, vt aliquâ quantitas auri multò pluris æstimetur, quàm animal aliquod, licèt in substantia longe perfectius sit animal. Sed; quia in ratione vtilis eiusdem ferè rationis sunt; Ideo quædam eorum metallorum pro alijs commutantur, & inter se compensantur addita, vel detracta quantitate, prout opus est, vt vtilitas secundùm æstimationem humanam censeatur æqualis. Non sic autem in vita & fama, salute & libertate, quæ non sunt pecuniâ æstimabiles in hominum prudentum iudicio. Vnde, licèt aliqui inueniantur qui magis æstiment pecuniam, quàm famam; non tamen ex eorum iudicio, cùm sint imprudentes, desumenda est æstimatio, & licèt spirituales homines spernant, & parui faciant famam & honorem apud homines; tamen hoc est respectu bonorum spiritualium; pecunias enim & cætera fortunæ bona multò magis despiciunt, quàm famam bonam.

215 Limitari nihilominùs potest prædicta generalis doctrina primò cum Nauarro c. 16. n 44. quando fama integra est, & non læsa. Si enim iam mulier infamata esset de adulterio, v.g. parum, aut nihil detrimenti auget talis delicti manifestatio, & confessio, & ideò non obstante tali manifestatione tenetur restituere.

Secundò limitanda est cum eodem Nauarro 216
c. 17. nu. 91. & cum Petrò Nauarrâ, vt fama intelligatur, non quæcumque; sed, quæ oritur ex virtute & honestate; hæc enim est, quæ nullo pretio compensatur. Nam fama ingenij, scientiæ, artium, diuitiarum, non excusabit à restitutione bonorum fortunæ, quia est quasi eiusdem ordinis.

Tertiò limitant Angles, & Petrus à Nauarrâ, 217
Lopez in instructorio 1. p. c. 116. & Rodrigez Tom. 2. c. 45. concl. 2. vt ea regula intelligatur, quando non sequuntur scandala, seditiones, vel neces; si enim ex nõ restituendo hæc sequantur, vt solent, restituenda est fama ab iniusto detractore, etiam cum periculo vitæ.

Quartò, etiam videtur limitanda cum Bañez 218
& Bartholomeo à Medina, quando infamia nõ est totius alicuius Regni, aut Reipublicæ, cuius quis sit membrum. Nam damnum huius infamiæ, etiam cum periculo vitę est resarcienda. Ratio est; quia secundùm rectam rationem cõmune bonum alicuius totius præferendum est etiam vitæ alicuius membri. Vnde ad defendenda communia bona etiam fortunæ, cogi potest aliquis, vt etiam cum periculo vitæ occurrat hostibus. Potiori igitur Iure cogendus est detractor iniustus, vt occurrat maiori malo, scilicet infamiæ Reipublicæ cum periculo vitę. Quod maximè locum habebit, quando illud malum non ab alijs; sed à suâ ipsius malitiâ talis hominis inest.

Asserendum secũdò, ex communi omnium 219
Auctorum consensu, bona superioris ordinis esse restituenda, non obstante quacumq; iacturâ minorũ bonorum; quia minora incõmoda, imò æqualia, & maiora (nisi nimis, multus esset excessus) sustinenda sunt ad reparandum maiora. Vnde qui potest restituere famam discedendo à patria, aut Regno, vt effugiat periculum vitæ relinquendo, aut ex alio loco mittendo scripturam fidedignam retractationis, ad id tenetur absque dubio, vt notauit. Medina, & Ludouicus Lopez, cap. 287. ad 17. difficultatem. Qui etiam refert ex Victoria non excusari detractorem, qui per falsum testimonium in Iudicio alium infamauit propter periculum eruendorum dentium aut amputandi aures; quæ pœnæ, modo, quo communiter fiunt, nihilo æstimantur in genere bonorum vitæ.

Verùm in eo casu habenda est etiam ratio 220
infamiæ, quæ magna est in ijs supplicijs; quia, vt iam dicimus, detractor non tenetur ad restitutionem famæ, cum detrimento famæ propriæ longè maioris.

Dubita-

Digitized by Google

Dubitatio XI.

An famare ſtituenda ſit cum detrimento famæ longè maioris ipſius detractoris?

221 CAſus eſt, quãdo detractor eſt perſona nobilis, & ille de quo detraxit, infimæ ſortis; Si autem detractor ſe retractet, magnum in ſuâ famâ, auctoritate & honore detrimẽtum patietur an teneatur ſe retractare? Nam, quando exceſſus non eſt multus etiam ſi detractor amiſurus ſit ſuam famam, etiam maiorem, tenetur reſtituere, quia ſuæ culpæ imputare debet detrimentũ illud, in quo omnes cõueniunt.

222 Aſſerendum eſt, quando exceſſus eſt magnus, vt, ſi detractor ſit Rex, Dominus, aut Prælatus, & ille, de quo detraxit ſit ſubditus, aut, ſi detractor ſit vir Illuſtris, & ille, de quo detraxit, plebeius communis, non tenetur reſtitutionem facere, retractando ſe, aut aliâ ratione, quâ debeat pati iacturam proprię famę, quia non eſt æquũ, nec rationi conſentaneum obligare cum tanto detrimento ad longè minus damnum reparandum, ſicut nec obligatur damnificator ad reſtituendam paruam pecuniæ quãtitatem cum iactura ingentis quantitatis eiuſdem rei. Ita Sotus l. 4. *de Iuſtitiâ* q. 6. art. 3. ad 4. dub. 2. Couarr. regul. Peccatũ. p. 1. §. 6. Mercad. c. 9. verſ. *eſto ſe entiende*, & c. 10. in princ. Nauar. c. 18. n. 50. in fin. Petrus à Nauarrâ c. 4. pa. 3. dub. 14. dub. 5. Rodrig. to. 2. c. 45. cõcl. 1. Tolet. l. 5. c. 70. Sà verb. *Infamare*. n. 8. Leſſ. lib. 2. c. 11. dub. 26. Valentia loco ſæpè citato, punct. 5. & 7. Reginald. l. 19. n. 345. Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. cõtrou. 13. cõcl. 1.

223 Aſſerendum eſt ſecundò, prædictum teneri ad reparandam famam, quam abſtulit eo modo, quo ſine tanto ſui detrimento poſſit, vt laudando illum in alijs, vel etiam in eãdem virtute, vel ſignificando ſæpè falli homines in ijs, quę de alijs dicunt. Sed quando hæc non ſufficiunt ad reparandum damnum famæ, an debeatur pecuniaria compenſatio iam dicimus.

Dubitatio XII.

An pecuniaria compenſatio debeatur pro famâ, qua integrè reſtitui non poteſt?

224 D. Tho. 2. 2. q. 62. art. 2. ad 2. Ricard. in 4. diſt. 15. art. 5. q. 3. Scotus eadẽ diſt. & q. Antonin. 2. p. tit. 2. ca. 2. §. 3. Armill. reſtit. n. 41. Adria. in 4. *de reſtit.* q. 34. de Quodl. 11. diffic. 6. Pedraza. præcepto 8. n. 1. dub. 3. Angel. *Detract.* n. 3. & aliqui alij docent, quãdo fama reſtitui nõ poteſt deberi cõpenſationẽ in alijs bonis ad arbitriũ boni viri. Ita loquuntur omnes prædicti auctores, non tamen explicant, an loquantur de compenſatione in pecunijs. Imò aliqui tantùm dicunt eſſe aliter faciendam compenſationem, vt Antonin. & Armilla.

Alij verò ſunt Auctores, qui cum prædictis 225
conſentientes expreſsè, & in ſpecie loquuntur de pecuniaria compenſatione, quam dicũt eſſe faciẽdam. Ita Sotus 4. *de Iuſtitiâ*, q. 6. art. 3. ad 4. §. *Quid autem*, Cordub. *de detract.* mẽbro 4. q. 3. concl. 9. in 2. p. illius. Mercad. *de reſtitutione famæ* c. 11. Ludouicus Lopez, ca. 273. ad 11. Rodrig. c. 254. concl. 5. Idem videtur tenere Nauar. c. 18. n. 42. & 46. (Quamuis c. 17. n. 90. oppoſitũ videatur docere.) Item Couar. 1. *variat.* c. 2. n. 8. & Regul. *Peccatum*, 1. p. n. 6. Clau. Reg. l. 11. c. 3. n. 25. & c. 7 n. 26. apud Salon. 2. 2. q. 62. art. 2. controu. 14. concl. 2. & apud Manuelẽ Sà verb. *Infamare*. nu. 7. Et quidem Cordub. oppoſitam opinionem dicit eſſe periculoſam fundamẽtum ferè omnium Auctorum eſt; quia non ex eo, quòd iniuſtus detractor non poſſit famam reſtituere, debet manere omnino liber, quin teneatur facere, quòd poteſt, & aliquid loco illius reddere. Probat 2. Couarru. & Cordub. quia fama eſt de genere bonorum externorum ſicut pecuniæ, & bona fortuna, ergo poteſt eſſe compenſatio inter omnia hæc bona.

Oppoſitam ſententiam ſequuntur multi, ſci- 226
licet, non eſſe obligationem vllam faciendi cõpenſationẽ pecuniariam, quando fama reſtitui nõ poteſt. Ita Sylueſt. Detract. q. 4. Bañez, 2. 2. q. 62. art. 2. dub. 10. Nauar. ca. 17. n. 90. Petrus à Nauarrâ dub. 10. & huius ſententiæ fuiſſe victoriam refert Salon citatus, qui eam cum Soto probabilem putant. Et Sà verb. *infamare*, n. 7. & verb. *reſtit.* n. 5. Leſſ. ſup. dub. 16. Azor. 3. p. l. 5. c. 9. q. 13. Reginald. lib. 10. n. 342. & aliqui alij. Multis autem modis contingit non poſſe reſtitui famam, vt in duobus caſibus proximè diſputatis, & quãdo detractor non eſt credendus, etiamſi ſe retractet, alijſque modis.

Aſſerendum eſt cum ſecundæ opinionis Au- 227
ctoribus præter dãna bonorum fortunę, quę ſecuta fuerunt ex infamatione, & debent reſtitui debere detractorem curare, vt laudibus, aut aliâ viâ creſcat eſtimatio proximi, quã abſtulit; præciſè tamẽ propter infamiã non deberi pecuniariam vllã compenſationẽ. Ratio prioris partis aſſertionis eſt; quia, per huiuſmodi curã aliquâ ex parte reparatur damnũ famę proximi in eodem genere bonorũ. Ratio verò à priori ſecundę partis cõcluſionis eſt, quã breuiter inſinuauit Sylueſter, quia reſtitutio eſt reparatio dãni illati, reddendo rem in ſeipsâ, vel in aliquo æquiualente; ſed pecuniæ omnino impertinẽtes ſunt ad reddẽdam bonã famam, quantũuis enim augeantur pecuniæ homini læſo ſemper remanet ſiniſtra opinio inſita animis audientiũ, ergo &c. Nec pecuniæ æquiualent famæ, vt probauimus ſcripturâ cùm melius ſit nomen bonum, quàm diuitiæ multæ. 2. probatur à poſteriori, quia ſi bona fama eſſet pecunijs, cõpenſabilis, etiam è contra pecuniæ poſſent bona fama compenſari. Atq; adeo latro, qui non eſſet ſoluendo damna in pe-

in pecunijs illata obligãdus eſſet, vt augendo famam creditoris, reſtitueret. Ex quo etiã ſequeretur, ſi quando pauper latro augmento famæ ſatisfeciſſet, nõ teneri poſteà ditiorẽ factuum ad pecuniariã compenſationẽ. Itẽ mulier adultera, quæ per adulterium fecit, vt maritus parui habeatur, teneretur ad compenſandũ honorẽ læſum marito de bonis dotis; quę omnia falſa ſunt aut ridicula. Licèt Cordub. ſequelam admittat, ſi læſus (inquit ipſe) velit talem ſatisfactionẽ in fama acceptare. Sed quis ad talem ſatisfactionẽ eam coëgit, aut conſuluit? Et eâdem ratione cogẽdus eſſet adulter, quod etiam eſt falſiſſimum; legantur quæ diximus diſp. 7. dubit. 11.

228 Sotus tamen, & Salon. aliter reſpõdent negãdo ſequelã, & paritatem rationis; quia damnum famæ (inquiũt) reparatur pecunijs; quia pecunia eſt omniũ rerum pretium, nõ tamen è contra; quia fama nõ eſt pretium vllius alterius rei. Verum frigidiſſima ſolutio eſt. Nã æqualitas tã in bonis, quàm in quibuſcumq; alijs rebus eſt mutua relatio, neq; enim eſt æqualitas; niſi reſpectu alterius æqualis; & quãuis pretiũ in commutationibus pendeat ex liberâ hominũ impoſitione, & ita poſſet vel in aliâ re, vel in diſſimili quãtite aſſignari iuſtum pretiũ; tamẽ eo ipſo quod aſſignatur aliqua res pretium alterius, æſtimatur res illa æqualis rei aſſignatę pro pretio; aliàs nõ iudicaretur iuſtum pretium: ergo eo ipſo, quod certa quantitas pecuniarũ dicitur ſecũdùm horum ſententiã æquare certam famã; atq; adeò reparare eius dãnum, pari ratione eadem fama æqualis erit illi quãtitati pecuniarum; atque adeò reparabit illam, & qui eam reddidiſſet pro pecunijs debitis, non deberet aliquid.

229 Non tamen negauerim ex æquitate probabile eſſe aliquam eſſe reſtitutionem faciendam in pecunijs, vt nonnulli volunt, & in ſuperioribus ſignificauimus; ſed præciſa obligatio Iuſtitiæ nõ eſt. Legãtur quæ diximus diſp. 7. dub. 4. & 11. vbi late explicuimus bona altioris ordinis quàm pecunia, non poſſe pecuniâ cõpenſari.

Dubitatio XIII.

An detractor, qui nõ poteſt aliter famã reſtituere, teneatur petere condonationẽ à læſo, etiam oblatâ pecuniâ, vt illam obtineat?

230 EX Auctoribus, qui docent non deberi pecuniariã compenſationẽ pro honore læſo, non pauci in caſu particulari, de quo dubit. 11. diſputauimus, addũt teneri nihilominus detractorem ad obtinendã condonationem, etiã oblatâ pecuniâ à læſo, ſi velit illã concedere. Ita docet Nauar. Petrus à Nauar. Sà, loc. cit. dub. 11. quod ſi in illo caſu eſt talis obligatio, etiã erit in alijs, in quibus nõ poteſt fama reſtitui. Et probatur; quia hoc modo poteſt homo ſatisfacere ſuæ obligationi, ergo tenetur hoc facere.

Aſſerendum tamen eſt, quoties fama ipſa reparari non poteſt, & non tenetur detractor aliquid aliud faciendum. Probatur quia Iuſtitia tantùm obligat ad reparandũ dãnum illatum reddendo rem ablatã vel aliquid æquiualẽs; & quoties eſt impoſſibilis huiuſmodi reparatio, ad nihil aliud obligat. Sed, ſicut pecunia inutilis ad reparandum dãnum famę iudicatur, vt probauimus, ita inutilis cenſetur hæc condonatio naturâ ſuâ, ergo &c. Vndè cum in dictis caſibus nulla ſit obligatio reparandi, iniuſtè cogeretur detractor ad alia, quę inutilia ſunt in hunc fiñ; aliàs ſequeretur, quoties quis eſt impotens ad reſtituendas pecunias, eſſe cogendũ petere cõdonationẽ, quãdo eſſet probabile illam eſſe obtenturũ, quod nemo dixit, quia licet poſſit debitor hoc facere; non tamen tenetur, quando impotens eſt. Ita viſum fuit viris doctis noſtræ Societatis, in cõmunibus conferentijs, & docebat olim Magiſter meus Pater Arrubal. 231

Ex dictis ſequitur non poſſe hominẽ læſum clàm cõpenſationem accipere ex bonis fortunę detractoris nocentis famam reſtituere, etiamſi malitiosè detractor nolit reſtituere. Ratio eſt, quia debitũ, cuius compenſatio clàm poteſt accipi, debet eſſe liquidũ, & ſine vllo dubio debitum; at in hoc caſu probabilis opinio docet nõ deberi pecuniã pro famã; ergo nõ poteſt accipi occultè quicquid reclamet Aragon q. 62. art. 2. 232

Dubitatio XIV.

An obligatio reſtitutionis famæ tollatur per remiſſionẽ læſi, etiãſi remiſſio ſit inhoneſta, vel læſus ſit Iudex, Prælatus, aut Pater.

DVobus modis poteſt fieri hæc remiſſio, vno modo rationabiliter, & ex causâ honeſtâ, vt ex charitate, aut humilitate, vel aliâ causâ proportionatâ, & hoc modo facta remiſſio valida eſt, & detractor manebit liber ab onere reſtitutionis. 233

Alio modo poteſt fieri inhoneſtè, & ſine causâ rationabili v. g. cum periculo ſpirituali proprio, vel aliorũ, qui inde occaſionẽ accipiũt peccandi, vel, ſi infamia iniuſtè irrogata participatur ab alijs, vt à filijs, vel à Religione, cuius diffamatus membrũ eſt, vel, quia infamia impedit vtilè officij executionẽ; & de ſingulis eſt dicendũ. 234

Aſſerendũ eſt, 1. quando condonatio infamię tãtùm eſt inhoneſta, quia eſt ſine rationabili fine, vel quia affert periculũ ſpirituale ipſi remittenti, vel alijs, qui inde ſcandalizãtur, valida eſt, & tollit obligationem Iuſtitiæ reſtituendi famam: eſt communis ſententia Doctorum, quos infrà referemus contra Caietanum, & Maiorem. Ratio eſt, quia prædictus eſt dominus ſuæ famæ. Ideò poſt remiſſionem factam omiſſio reſtitutionis non eſt iniurioſa læſo; quia ſcienti, & volenti non fit iniuria, dummodò

neque

concurrat, quæ diximus in Tractatu 1. disp. 3. dub. 2. ibi legantur; hic autem concurrunt, cùm non sit jus aliquod, quòd impediat transferre jus eius quod quis alias habet; & est talis quidem rei, cuius lædendæ, aut destruendæ jus non repugnet transferri, sicut jus repugnat transferri vtendi vxore cuius dominiũ, seu jus est inabdicabile, & intransferibile. Neque est iniuriosa remissio alijs, quibus datur occasio scandali; quia præbere occasionem scandali non est contra Iustitiam; sed contra illam virtutem, contra quam est peccatum, quod ex scandalo timetur, ergo &c. Non tamen tollitur obligatio charitatis, vel alterius virtutis, quæ prohibet præbere occasionem scandali; ex qua virtute, & non ex Iustitiâ tenentur tàm remittẽs, quàm detractor, ille quidem ad procurandum vt sibi fiat restitutio; hicverò ad faciendum, vt tollatur scãdalum, quod rectè notarunt Petrus Nauarra & Cordub. postea citandi.

236 Asserendum secundò, quando Prælatus, vel exercens aliud officium ratione cuius ex Iustitiâ obligatur alijs, iniustè ab aliquo infamatur, & hac de causâ impeditur vtilis executio sui officij, ipse peccat remittendo, si simul velit retinere officium, & detractor non manet liber ab obligatione restitutionis. Hanc assertionem insinuat D. Thom. 2. 2. quæst. 73. articulo 4. ad primum, dùm dicit in cuiusque arbitrio esse pati detrimentum suæ famæ; nisi hoc vergat in periculum aliorum; & expresè assertionem nostram docet Bañez 2. 2. quæst. 62. articulo 2. dubit. 11. Nauarrus cap. 18. numero 46. vbi ait non esse validam remissionem in quatuor casibus, quos connumerauerat numero 28. Inter quos vnus erat hic. Item Medina in Summa §. 34. Rodriguez tomo 1. c. 254. qui citat Aragon 2. 2. quæst. 62. articulo 2. dubit. 5. Legatur Salon, ibidem controuersia 23. Item Lessius dubit. 24. Petrus Nauarra loco citato numero 385. Reginald. lib. 10. numero 338. Clauis Regia lib. 11. c. 16. Sà verb. infamare num. 3. Huic sententiæ videtur contrarius Sotus libro 4. q. 6. artic. 3 §. *Hinc ergo*. immeritò tamen, cùm ipse ibidem dicat huiusmodi remittentem peccare contra Iustitiam.

237 Probatur autem assertio quia executio Iustitiæ; quæ impeditur, debita est ex Iustitiâ ab ipso Prælato, aut Iudice suis subditis; ergo & ipse faciens talem remissionẽ, & detractor cooperans peccat contra Iustitiam. Deinde probatur à simili; quia contra Iustitiam peccat, & cum onere restitutionis qui impedit facultatem eius, qui locauerat operas suas alijs, quibus etiam facit iniustitiam; sed, qui obligantur ex officio, quasi locatas habent suas operas, ad quarum executionem indiget famâ. Nam *cuius vita despicitur, necesse est, vt doctrina eiusque & prædicatio contemnatur* iuxta celebre Gregorij dictum, ergo &c. Si tamen deponat officium, iam cessat hæc ratio, ac proinde valida erit remissio vt notarunt Bañez, & Sotus citati.

Aduertendum tertiò, quando fama Patris, aut 238
Prælati obligati filijs, aut subditis ex charitate, læditur, licet pater, aut Prælatus peccet mortaliter remittendo, tamen valida est remissio, ita, vt reus non maneat ex Iustitiâ obligatus ad restitutionem v. g. fama patris necessaria est illi, vt alat, aut bona fortunæ filijs relinquat. Quæ tamen bona non adquiret infamatus: tunc si remittat, valida est remissio. Idemque judicium est de personâ necessariâ Reipublicæ ad gubernationem, quam geret, saltem non ita sufficienter, qui infamatus est, ac proinde damnum aliquod communitati sequetur. Hanc assertionem docent Sotus, & Nauarrus citati, Petrus à Nauarra, & Corduba iam citandi. Et probatur, quia, neque pater, nec homo ille aptus ad gubernandum tenetur ex Iustitiâ, sed ad summum ex charitate, aut pietate procurare hæc bona filijs, aut ciuibus ergo non læditur Iustitiâ.

Item probat Nauarrus; quia, si quis ha- 239
bens magnam copiam tritici necessariam aliquibus extremè indigentibus, licet peccet dando triticum alijs non indigentibus: tamen neque ipse, neque retinentes peccant contra Iustitiam. Idem judicium est, si quis condonaret & remitteret triticum sibi debitum debitori non indigenti, quando multi fame periclitantur, si necessitas esset extrema, aut magna nimis, tunc tàm remittens, quàm debitor tenebuntur ex charitate ad præstandum, quod debent. Quæ doctrina vera est, tàm in restitutione famæ, quàm in alijs.

Asserendum quartò, quando infamia irro- 240
gata patri ita est iniuriosa filijs, vt eis damnum afferat in bonis aut in famâ ab ipsis, aut ab alijs suis maioribus partâ, etiamsi pater remittat infamiam, non est valida remissio, quâ parte tangit filios, licet sit valida, qua parte tangit patrem, vt verbi gratia, infamatur pater de hæresi, omnes filij damnificantur maximè in Hispaniâ, incapacitate ad officia publica, quam non à solo patre, sed à suis maioribus vel à se ob præclara sua gesta habeant, aut habebant; & idem est in similibus casibus.

Pari ratione non est valida remissio facta à 241
Religioso; quia infamia vnius tangit sæpe omnes alios in æstimatione, quam à se, aut à suis maioribus partam habebant. Sicut enim videmus honorem Religioso sæpè exhiberi non tàm ratione personæ, quàm habitus, & dignitatis, ita iniuria magis fit Religioni & habitui, quàm ipsi Religioso, quando ille iniustè infamatur, si autem nihil infamiæ redundaret in alios (quod ferè impossibile est) remissio Religiosi diffamati valida esset, vt dixit Corduba. Item, quando infamia, quæ redundat in filios, solùm est infamia ducendi originem à parente minus honesto; re-

remiſſio facta à parente valida erit; quia ſicut bonorum fortunæ; ita, & ſuæ famæ ille eſt integer dominus ac proinde remittendo; nulli facit iniuriam. In hac doctrinâ conueniunt Cordub. *de detract.* membro 4. q. 3. concluſ. 14. Petrus à Nauarra dubit. 7. n. 254. Ludouicus Lopez in *Inſtructor.* c. 254. Rodrig. tom. 1. cap. 254. concluſione vltima.

242 Notant autem rectè Nauarrus & Petrus à Nauar. ſup. non eſſe ſignum remiſſionis obligationis naturalis, quâ detractor tenetur famam reſtituere, quòd infamatus agat cum detractore familiariter, licet ſignum ſit depoſiti odij, & remiſſionis quidem iniuriæ quoad effectum accuſandi in judicio.

Dubitatio XV.

An detractor excuſetur ad obligatione reſtitutionis; quia ſimile damnum paſſus eſt ab eo, cuius famam læſerat? Et an, qui alium falsò infamauit, & teneatur neceſſariò dicere ſe eſſe mentitum, & id iurare, teſteſq; adhibere, ſi non credatur?

243 NOn eſt dubium quin excuſentur à reſtitutione, qui mutuò ſe infamarunt, ſi vtriuſque voluntate fiat compenſatio mutuâ; quia volenti non fit iniuria, nempe, quando infamia ſolùm atingit illos duos.

244 Difficultas tantùm eſt, quando non intercedit mutua voluntas, & quidem poſſe omitti reſtitutionem ab vno detractore, quando ſimile damnum paſſus eſt ab altero, affirmant Sotus vbi ſuprà §. *ex iis quæ dicta ſunt*, Toletus lib. 5. c. 70. Cordub. de *detractione* memb. 4. q. 3. concl. 14. Ludou. Lopez c. 273. Ledeſm. 2. p. 4. q. 18. art. 2. dub. 5. Angles *de reſtitutione famæ*. dubit. 3. Rebell. lib. 2. de *Reſtit.* q. 17. concl. 4. Leſſ. lib. 2. c. 11. dub. 25. citatur etiam Adrian. de *reſtitut.* q. 35. ſed hic ſolùm loquitur quando mutuo conſenſu fit compenſatio. Probant; quia eadem eſt ratio de famâ, & de nummis, cum vnuſquiſque ſit verus dominus ſuæ famæ.

245 Contrarium docent Caietan. 2. 2. q. 62. art. 2. ad 2. ad dub. 1. §. *Sed ſalua*. Nauarrus c. 18. n. 47. Maior in 4. diſtinct. 1. q. 16 Rodrig. c. 254. concl. 5. Petrus à Nauarrâ dub. 8. n. 258. & in primâ editione 395.

246 Aſſerendum eſt primò, probabilis eſt vtraque ſententia ſed probabilior prima. Probant verò Auctores ſecundæ ſententiæ. Quia eiuſdem rationis eſt inferre alicui damnum, & illatum cõſeruare. Non reſtituere autem famam, eſt damnum illatum conſeruare; ex quo ſic argumentor. Nunquam licet damnum illatum conſeruare, niſi ad reparandum damnum ſimile illatum; ſed infamia vnius non reparatur per retentionem famæ alterius, quia nihil mihi vtilitatis aut famæ accreſcit ex eo, quòd famã alterius retineam; neque enim ob id maiorem aut meliorem habeo. Et, vt argumentatur Nauarrus damnum famæ à te illatum per reciprocum damnum non tollitur ſicut debitum pecuniarum vnius per reciprocum debitum alterius. Ergo non eſt locus compenſationi in famâ ſicut in pecuniâ.

Hæc tamen ratio non multum habet roboris; 247
facilè enim reſpondetur cum Leſſio, quamuis damnũ illarum non tollatur per infamiam viciſſim illatam, tamen tollitur debitum reſarciendi damnum illud, ſicut etiam contingit, quando tu incendiſti domum Petri, & Petrus viciſſim tuam combuſſit.

Præterea etiam pro primâ opinione facit 248
quod retinendo famam alterius mihi accreſcit fama, quâ ego amiſſurus ſum retractando meũ dictum, vt illi reſtituam, & alteri etiã accreſcit fama, quã amiſſurus eſt ſe retractans: ergo falſum eſt fundamentum ſecundæ ſententiæ.

Vlterius major illa propoſitio manca vide- 249
tur; quia non ſolùm licet mihi conſeruare dãnum alteri illatum, ad reparandum damnum ab illo mihi irrogatum; ſed etiam ad impediendum imminens damnum ab eo, vel etiam, quando ſpero hoc modo illum ſatisfacturum ſuæ obligationi, quâ mihi eſt obligatus, & non aliter: ergo ſaltem, quoties probabiliter ego judico, ſi reſtituam illi ſuam famam illum mihi non reſtituturum meam; non teneri illi reſtituere. Pari ratione potero retinere, quando judico cupiditate ſuæ famæ recuperandę mihi illum reſtituturum meam; quod certè nemo negabit, ſi ſpero inde illum alliciendum, vt reſtituat meam famam.

Item; quia in ſecundâ ſententiâ obligandus 250
eſſet ad reſtituendum famam alteri etiamſi illum inuitaſſet dicendo; ſi tu mihi vis reſtituere, ego reſtituam tibi. Et alter reſpondiſſet, volo mihi reſtituas, & nolo tibi reſtituere, quod ſanè durißimum eſſet. Hi ergo reddituri ineffi- cax ratio propoſita pro ſecundâ ſententiâ.

Aliter probat Petrus à Nauarrâ ſecundam 251
ſententiam; quia alioquin inquit, fas eſſet detrahere, & percutere alterum pro compenſatione iniuriæ acceptæ, ſicut fas eſt accipere pecuniã à debitorẽ pro compenſatione faciendâ.

Reſponderi poteſt negando ex hoc vltimo 252
ſequi illud primum, quia hæc compenſatio juſtis de cauſis poteſt eſſe licita; illa verò minimè. Ratio eſt; quia illa compenſatio ſcilicet infamare alium, quia ipſe te infamauit, eſt aperta vindi-

vindicta, quam nemo priuatâ auctoritate potest facere; reddere enim malum pro malo, vt fiat æqualitas, solius est publicæ potestatis, & priuatâ auctoritate fieri, est intrinsecè malum. At verò tuam rem accipere, vel tibi debitum recuperare propriâ auctoritate, non est ita intrinsecè malum, quin possit licitè fieri, quando non est alia via recuperandi; sed quid in hoc videatur nobis probabile, dicemus infrà in hac disp. à num. 403. & deinceps.

253 Quando verò tu alium infamâsti, qui te anteà infamauerat, non teneris ei restituere, si ipse tibi restituere nolit; quia in rebus temporalibus; quando Iura sunt paria, si alter non vult tibi seruare ius, nec satisfacere, etiam tu non teneris illi satisfacere. Quod si Iura nõ sint paria; vt, si tu illum de grauiori crimine infamasti, quàm ille te, potes vti compensatione, & tantum teneris restituere quousque fiat æqualitas, ita vt non amplius sit ille læsus à te, quàm tu ab illo; imò tunc instar pignoris detinere potes eius famam, vt eum ad restitutionem compellas, & ipse sibi imputet quòd non restituas, vt, si habeas annullum aureum ab eo, qui tibi debebat duos argenteos, potes retinere instar pignoris, vt cogàs ad solutionem. Legantur quæ de hac re diximus suprà disput. 9. dubit. 6. à numero 120: vbi id ostendimus, ibique num. 122. diximus, quando tu plura grauiora crimina manifestasti, quàm ille de te, teneri te restituere, quousque æqualia sint damna tua, & illius, id quod expressè docent auctores ibi citati, inter quos connumerandi sunt Salon 2. 2. quæst. 62. articulo 2. controuersia 23. conclusione 2. Aragon ibidem dubit. 9. Rebell. suprà quæst. 13. numero 6. Lessius libro 2. cap. 12. dubit. 25. numero 132. Sà verbo *restitutio*. numero 32. & alij apud Petrum Nauarram suprà, numero 353. contra ipsum, & contra Valentiam tomo 3. disp. 5. quæst. 6. punct. 5. & contra Azor. & alios.

254 Ex dictis constat probabiliorem esse primam opinionem, quamuis secunda non sit improbabilis.

255 Asserendum est secundò, in contumelijs esse locum compensationi, quando similibus contumelijs se affecerunt; quia in omni judicio pares reputantur, & id in praxi seruatur. Atque ita senserunt plures viri docti nostræ Societatis tùm de hac re priuatim consulti, tùm in communibus conferentijs, & est eadem ratio in contumeliâ, quæ in detractione.

Circa secundum.

De eo, qui alium falsò infamauit, an teneatur necessariò dicere se esse mentitum, & id iurare, testesq; adhibere si aliter non credatur?

256 DIuus Thomas 2. 2. q. 62. artic. 2. ad 2. Scotus in 4. dist. 15. q. 4. art. 1. Gabriel q. 16. Caietan. verb. *detractio* Syluest. eodem verbo q. 3. Armill. *restitutio* n. 41. & alij docent teneri huiusmodi detractorem dicere se fuisse mentitum. Addunt præterea Sotus lib. 4. q. 6. art. 3. ad 4. §. *Post hæc ergo*. Nauarrus cap. 18. n. 45. Petrus à Nauarrâ dub. 5. Rodrig. c. 254. conclusione 2. debere id iurare quando necessarium est ad faciendam fidem. Addit etiam Sotus, teneri ad adhibendum testes, si aliter non credatur.

257 Assero primò, si dicendo se deceptum fuisse, vel alijs verbis, integra fama restituatur, non tenetur dicere se mentitum; quia retractio non dirigitur ad infamiam detractoris; sed ad restituendum totum, quod abstulit; ad id enim tantùm obligatur, præcepto restitutionis; ergo si aliâ viâ id possit, non tenetur se retractare; sicut nihil tenetur restituere ille, cui nullo modo adhibita fuit fides. Ita Petrus Nauarra suprà, & alij multi.

258 Asserendum secundò, teneri eiusmodi detractorem non solùm se retractare; sed retractationem confirmare juramento quando necessarium est vt credatur. Ratio est; quia nisi addat juramentum, ita possunt auctores opinari quòd nunc mentiatur, sicut à principio; quia non est maior ratio cur credatur ijs, quæ modò dicit, quàm ijs, quæ dixerat à principio. Ita Sotus, Nauarrus, Petrus à Nauarrâ, & Rodrig. suprà. Confirmatur; quia homines procliuiores sunt ad malum credendum, quàm ad bonum.

259 Asserendum est tertiò, ex naturâ rei sufficere retractationem cum juramento, necesse obligandum ad adhibendum testes. Ratio est, quia hoc modo efficaciorè dat causam, vt nunc credatur quàm à principio dederat ergo, si modo non credatur, malitiæ auditorum debet tribui, quâ solùm nititur illa siniſtra opinio, quam adhuc retinent; non verò auctoritate istius hominis, perinde ac si à principio temerè judicassent suâ malitiâ, non aliorum testimonio nitentes. Confirmatur; quia aliàs, etiamsi adhibendo testes non crederetur, teneretur ad adhibendas alias extraordinarias diligentias. Ita Nauarr. Petrus à Nauarrâ, & Rodrig. sup.

260 Dixi *ex naturâ rei*, quia, si illi haberent aliquod argumentum probabile, quo iudicarent

Digitized by Google

iſtum mentiri, tenebitur tunc adhibere teſtes, vel alias diligentias ad deſtruendum tale argumentum. Ita Nauarrus.

Dubitatio XVI.

Quomodo ſit reſtituenda fama eius, cuius crimen verum iniuſtè fuit reuelatum?

261 DIuus Thomas q. illà 62. art. 1. ad 2. Cà-
ietan. ibi verſ. *in eádem reſponſione ad 2.* & *in Summa.* verb. *detractio.* cap. 7. §. *occulta.* Syluester eodem verbo q. 4. Armill. *reſtitutio* n. 41. Antonin. 2. p. tit. 2. c. 2. §. 3. Sotus lib. 4. q. 6. art. 3. ad 4. §. *verumtamen.* Scotus in 4. diſtinct. 15. quæſt. 4. Ricardus ibidem articulo 5. quæſt. 3. Gabriel quæſt. 16. concluſ. 3. Maior q. 16. Almayn. q. 4. ad medium. Adrian q. 34. de *reſtitutione.* quæ incipit *viſo de bonis animæ* §. *an autem peccet mentiendo.* Nauarrus c. 18. n 45. Cordub. de detract. membro 4. q. 3. concluſ. 9. Mercado c. 9. de reſtit. verſ *eſto ſe entiende.* Alcocer c. 22. verſ. *Quando.* Pedraza præcepto 8. §. 2. conueniunt huiuſmodi detractorem non poſſe dicere ſe falſum dixiſſe, aut fuiſſe mentitum; quia mentiretur, & peccaret. Fundamentum eorum eſt; quia quamuis liceat aliquando vti æquiuocatione, aut ambiguitate; tamen iſtæ voces nullam habent, nec in latinâ, nec in Hiſpanicâ linguâ *; dicere enim mendacium, communi ſenſu eſt contra mentem ire, dicere verò falſum eſt aliter dicere quàm res ſe habet, neque alius ſenſus eſſe poteſt in his verbis ſine mendacio. Et licet in ſcripturâ ſacrâ peccatum dici ſoleat mendacium; id tamen non accidit propter ambiguitatem latinæ vocis *mendacium*, ſed propter ambiguitatem originalis linguæ, vnde latina verba deſumpta ſunt. Ita notabat olim Pater Arrubal.

262 Accedit, quòd ſi iſte deberet dicere ſe mentitum, multum detraheretur reſtitutioni eorum, qui falsò infamati fuerint; quia poſſent prudentes exiſtimare aut opinari, etiam in reſtitutione falſi criminis fieri talem reſtitutionem in ſenſu illo fraudulento.

263 Vnde D. Thomas ait debere hunc dicere ſe malè & prauè locutum iniuſteque diffamaſſe proximum; quæ verba, etiam vſurpant ferè omnes Auctores citati. Addit Maior, quem ſequitur Nauarrus dicendum eſſe. *Quando de illo talia crimina dixi putabam me verum dicere, poſteà tamen inueni me prauè locutum, vel malè id affirmaſſe. Ideò admoneo vosne ob meum dictum ſiniſtrè de illo exiſtimetis.* Addit mercado debere dicere, *ſepe homines mentiuntur in his rebus*, aut alia verba, quæ ſignificent innocentiam patientis. Bañez ad lócum D. Thomæ citatum detractorem huiuſmodi putat fateri poſſe ſe dixiſſe crimen illud neſciens, quod certè eſt valde probabile, & nemo ex dictis Auctoribus negat; imo ſæpe Doctores agentes de Confeſſario interrogato de rebus confeſſionis, & in alijs caſibus dicunt licere ſcienti ſecretè, dicere ſe neſcire, ſcilicet, vt poſſit dicere, aut ſcientiâ, qua illud poſſit manifeſtare. Si autem dicat ſe ignorantem de læſo illud dixiſſe, magnum eſt commodum læſi; quia auditores in poſterum non poterunt etiam in ſecretis informationibus, dicere ſe illud crimen audiuiſſe. Nec poterunt habere fidem certam illius rei, ſed, vel nullam, vel valdè dubiam; & quidem modus iſte accommodatus videtur caſibus frequentioribus, cùm frequentiùs iſtæ reſtitutiones fiant apud perſonas, quæ has cautiones non aduertunt.

264 Si tamen contingat faciendam eſſe reſtitutionem apud auditores, qui ſatis norunt huiuſmodi cautiones, vt timendum ſit reſtitutionem hoc modo facere, fore nouum nocumentum inferre, melius conſilium eſſe aſſerunt tacere, & occaſionibus oblatis ſine vllo ſigno reſtitutionis præclarè loqui de læſo, idque ſeriò, & cum illo honorificè agere.

265 Recentiores quidem putant huiuſmodi detractorem poſſe debere aſſerere ſe falſum, & mendacium dixiſſe; quod ſine mendacio fieri poſſe dicunt retinendo interiùs ſenſum verum, ſcilicet, intelligendo ſe mentitum eſſe, & falſum dixiſſe, videlicet practicè, quia habuit dictamen eſſe reuelandum crimen illud: quod falſum erat & mendacium, videlicet contra aliam vniuerſalem propoſitionem, & ſyndereſim, quæ dictabat non eſſe reuelandum; vel intelligendum non dixiſſe veritatem, ſcilicet, publicam; quæ, ſicut poteſt dicere ſe neſcire, ſcilicet, ſcientiâ publicâ, aut publicè; ita, & veritate; quia cuique ſcientiæ correſpondet ſua veritas. Sic docet Bartholom. à Medin. in *Sum.* c. 14. §. 31. verſ. *Cabeça ſeptima.* Regul. 4. Petrus à Nauarra c. 4. p. 3. dub. 5. Salon ſup. controu. 15. atque hoc refert, & non impugnat Bañez ad art 2. citatum dub. 8. Item Rodrig. c. 254. concluſ. 3. Sairo in Claui Regia lib. 11. c. 4. nu. 27. Petrus Ledeſm. tom. 2 Tract. 2. c. 7. concl. 3. Sanch. lib. 3. moral. c. 6. n. 28. Henrriq. lib. 5. c. 12. n. 6. & eam fertur tenuiſſe olim Ludouicus Legionenſis, Canus, & alij Thomiſtæ, & docet Hoſtienſ. in *Summa.* de *Pœnitentia.* verſ. *Quid de accuſatore.*

266 Rebell. libro 4. q. 10. pleroſque alios modos improbat, & eligit dicendo: *quando hominem infamaui, putabam me verum dicere, re tamen meliùs conſideratâ, inueni me mendacem fuiſſe.* Quod etiam cum juramento poterit affirmare, cum Scripturâ teſtetur Pſalm. 115. *omnis homo mendax.* Imò poterit (inquit Rebell.) iurare ſe fuiſſe mentitum intelligẽdo apud ſe in re aliâ, licet audiens decipiatur putãdo quod id affirmet de re hac. Poterit etiam (ait Rebell. dicere *non credatis quod dixi, quiâ ex meâ malitiâ dixi.* Quod ſi opus ſit, poterit

poterit jurare cum ex propriâ malitiâ, & culpa proximum infamauerit. Sed optimum modum dicit esse ex Antonino, Soto, Adriano, & & Nauarro, remissionem infamiæ ab infamato obtinere, & potest (inquit) quisque posse ipsum quasi tertiam personam agendo remissionem petere; neque enim opus est se prodere, si secretò famam læsit, neque item vt in specie famam declaret, licet opus sit, vt infamatus tantum infamiæ saltem in genere intelligat, quantum satis sit ad iniuriæ suæ quantitatem suspicandam.

267 Molina Tract. 4. disp. 44. approbat omnes prædictos modos amphibologiæ; quia probabiles sunt. Nam etiâsi dicat se mendacium, aut falsum dixisse, verum affirmat, si id intelligat de falso, aut mendatio contrario veritati vitæ, ita, vt sit sensus transgressus tum legem Dei, seu peccaui, quod verissimum est, & sibi accommodatius est, si eodem sensu dicat. *Quod de tali dixi falsum esse, aut mendacium esse comperi.*

268 Verùs tamen dicet ex mea malitiâ id dixi, quod si opus est juramento poterit confirmare, vel poterit vti modo tradito à Ioanne Maiore.

269 Obseruare tamen Molina, modo benigniori posse vti, dummodo iudicetur id sufficere attentis circumstantijs personarum apud quas restitutio facienda est. Imò nulla aptior regula (inquit Molin.) tradi potest, quàm modo illo vtendum esse, qui melior reputatur apud eas personas, vt de eorum mentibus existimatio euellatur.

270 Lessius tandem lib. 2. cap. 11. dub. 20. asserit quatuor modis posse prædictum infamatorem restituere. Primò, dicendo se mentitum esse, aut falsum dixisse quod verum est dupliciter nempe, aut quia non fuit conforme dictamini practico, seu legi Diuinæ. Secundò, quia non fuit verum veritate publicâ, licet fuerit veritate occultâ. Verùm etsi hic modus sit valde bonus, & efficax, tamen ad illum non tenetur, tùm, quia non tenetur se infamare, tamquàm qui crimen falsum imposuerit, cùm verum dixerit; tum, quia multi putant hunc modum illicitum esse, quia videtur continere mendacium, quorum sententia est probabilis, licet opposita sit probabilior. Secundò, potest restituere dicendo deprehendisse se fuisse deceptum, vel erasse; sed neque hoc modo putat Less. teneri vti, quia etiamsi hoc modo fortasse non se infamet; tamen videtur decipere auditores specie quadam mendacij; quod non tenetur facere imò nec potest secundùm Caietanum, Sotum, & alios. Tertiò, dicendo se malè & iniquè fecisse, rogetque vt eam opinionem deponat, qui modus apud simplices homines vtilis est, & vsurpandus, apud ingeniosos verò inutilis, imò noxius. Quartò, laudando infamatum, & honorificè de eo loquendo. Qui modus est necessarius, quando quis non vult vti primo, nec secundo, & tertius esset inutilis, atque hunc tradunt Sotus, Caietanus, Nauarrus, & alij.

Hæc doctrina Lessij mihi non displicet; imò 271
omnes prædictę sententię satis probabiles sunt, & vt dixit Molina, modo illo vtendum erit inter assignatos, qui magis deseruiat ad euallendam prædictam æstimationem de audientium mentibus.

Dubitatio XVII.

An detractor teneatur in integrum restituere omnia damna realia ex infamatione orta siue falsò infamauerit, siue verè; sed iniustè?

SOtus lib. 4. q. 6. art. 3. ad 4. §. *Veruta-* 272
men. docet damna realia non esse integrè & cum tanto rigore restituenda, quando iniustè fuit reuelatum crimen verum; atque deberet restitui, si crimen falsò fuisset impositum; quia minùs peccatum est occultum reuelare, quàm falsum crimen imponere.

Rectè tamen Nauarrus, Mercado, & alij re- 273
fellunt hanc sententiam ex illo verissimo principio; quia quantitas rei restituendæ, quando nocumentum iniustè illatum est, non est desumenda ex maiori, aut minori culpâ; sed ex quantitate nocumenti illati. Hæc autem quantitas sæpe solet esse maior, etiamsi culpa fuerit reuelationis rei occultæ. In vtroque ergo casu restituio facienda est arbitrio boni viri (vt ait Armill. *Restit.* num. 41. hoc autem arbitrium tale esse debet vt bona iam quæsita certò habita (vt, si ob infamationem iniustam amisit hæreditatem aliquam, aut ad se purgandum fecit expensas) integrè restitui debeant. Bona verò non quæsita; sed quærenda, ad quæ tantùm erat spes cum aliquo periculo, non integrè, sed pro ratione certitudinis, & periculorum arbitrio prudentis sint restituenda. Ita docent expressè Nauarrus cap. 18. num. 43. & 45. Mercado cap. 9. versic. *Esto se entiende*. Petrus à Nauarrâ libro 2. cap. 4 & 6, num. 384. Rodrig. cap. 254. conclusione 1. Lessius libro 2. cap. 11. dub. 19. num. 101. Salon loco suprà citato controuersia 20. Molina Tractat. 4. disput. 41. & 45. Clauis Regia lib. 11. c. 3, num. 17. & sanè hæc opinio vero nititur fundamento vt suprà notabam & diximus dubit. 5, num. 184. vbi cum Auctoribus citatis idipsum ostendimus.

Sed quæres, an teneatur etiam resarcire hu- 274
iusmodi damna etiamsi non præuiderit ex infamationæ euentura? Respondetur hoc ex doctrina generali decidendum esse, dicendum

ergo est, si peccatum detractionis non fuit mortale, sed tantùm veniale nec præuidit damna inde consequenda, probabile esse, non esse obligationem restitutionis, saltem integrè, neque damnorum, neque infamiæ iuxta dicta dub. 2. 3. & 4. & locis ibi notatis. Legantur quæ diximus disp. 3. dubit. 2. assert. 2. tum num. 49. tum num. 53. Si tamen præuidit damna inde euentura; aliquando poterit esse obligatus ad ea restituenda, etiamsi peccato detractionis non peccauerit, vt, si quis occultum crimen meretricis reuelauit iuueni, vt eum ab illâ auerteret cum periculo tamen, vt iuuenis iratus illam percuteret, obnoxius esset reuelator restitutioni huius damni, vt rectè expendit Petrus Nauarra suprà dub. 4. in fine.

275 Deinde si saltem in generali præuidit cum detrahebat, inde sequi posse damna realia, absque dubio est obligatio restitutionis. Si tamen nullo modo præuidit, vel per naturalem obliuionem, aut inaduertentiam, vel per inuincibilem, aut probabilē ignorantiam; dubium est an teneatur restituere; quia in generali doctrina, qui operatur hoc modo, etiamsi det operam rei illicitæ, non obligatur ad restitutionem. Ergo neq; hic. Ex aliâ verò parte videtur hic obligari quia dabat operam rei illicitæ contra Iustitiam damnum inferens in famâ; ex quo videtur habuisse principium sufficiens cogitandi de ijs, quæ communiter consequi solent huiusmodi infamiam.

276 Verùm, si absolutè non cogitauit, probabilius est non teneri; quia nisi in communi, aut in particulari damnum secutum præuiderit, non censetur causa voluntaria illius, iuxta principia generalia. Legantur, quæ diximus disput. 3. dub. 2. post concluſ. 3. corollar. 3. nu. 68. & sequentibus.

277 Quæres vlteriùs; an teneatur restituere huiusmodi damna secuta postquàm pœnituit sui peccati, & fecit quod in se est, vt famam restitueret?

278 Respondetur teneri absque dubio non secus atque ille, qui dedit venenum, quod sæpe operatur damnum, quando eum, qui dedit, pœnitet sui facti, & facit, quod in se est, nihilominus impedire non potest effectum. Nam culpa illius fuit causa talis damni in eâ causâ voliti.

279 Tunc autē non tenebitur detractor restituere damna quæ sequuntur, quando iam effecit vt infamia non innitatur vt priùs, in eius auctoritate, vt diximus dubit. 15. nymero 259. Ideò in casibus, de quibus egimus dubit. 10. & 11. etiamsi excusetur quis à restitutione famæ propter causas ibi assignatas; non tamen excusabitur à restitutione damnorum, si ad hæc restituenda potens sit. Quæ doctrina confirmatur ex ijs, quæ diximus dubit. 9. num. 201. & sequentibus.

280 Quæres tertiò, an hæredes detractoris teneantur ad restitutionem famæ, quam ipse omisit. Distinguendum est de restitutione ipsius famæ, & damnorum inde secutorum. Et de famâ quidem respondeo non teneri; quia obligatio restituendi famam est personalis, sicut obligatio voti, Ieiunij, castitatis, peregrinationis, &c. personalis autem obligatio non transit ad hæredes. Ita Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 426. Less. lib. 2. c. 11. dub. 11. Salon 2. 2. q. 62. art. 2. controuersia 21. concluſ. 2. Reginaldus num 348. Clauis Regia lib. 11. cap. 7 num. 36. Sà verbo *restitutio* num. 18. & alij contra Nauarrum cap. 18. num. 46. Rebellum libr. 4. *de restitutione* q. 11. Molinam Tract. 4. disp. 45. num. 4. & alios.

Si verò loquamur de obligatione aliorum 281
damnorum in bonis, si quæ fortè orta sunt ex infamiâ, tenetur hæres loco defuncti; est enim illa obligatio realis, atque ea transit ad hęredes.

Quæres quartò, an detractor vel eius hæres 282
mortuo infamato, cui facienda erat restitutio famæ, teneatur eam facere hęredibus infamati? Respondeo etiam distinguendo; si loquamur præcisè de fama defuncti, non tenetur; fama enim & honor non sunt bona, quæ transfunduntur ad hæredes, neque hi habent jus hæreditarium ad illa; sed sunt bona ipsius defuncti, vt rectè docet Molin. disp. 44. in fin. &. 45. in principio, & alij.

Si verò infamia non solum in defunctum; 283
sed in hæredes redundet; existimo infamatorem teneri hæredibus defuncti restituere. Item si ex infamiâ suborta sunt aliqua damna, tenetur infamator, vel eius hæredes ad restituenda damna, non solùm ipsi infamato, sed etiam hæredibus illius, in quibus Iura realia succedunt. Ita Salon 2. 2. q. 62. art. 2. controuers. 21. concluſ. 1. & alij.

Dubitatio XVIII.

An peccet mortaliter, qui negat in judicio, vel extra, crimen de quo accusatur, & quando teneatur ad restitutionem famæ?

PRimò certum est apud omnes, quòd si 284
accusetur de falso crimine, jus habet accusatus, non solùm negandi crimen, & asserendi accusatorem, ac testes decipi, sed etiam asserendi eos calumniari, & falsò accusare. Quod si illis accusatori, & testibus sequatur infamia, eam adscribant suæ culpæ, temeritati, vel imprudentiæ.

Si verò accusetur de vero crimine, sed in- 285
iustè; quia occulto, & sine indicijs, & semiplena

Digitized by Google

plena probatione etiamsi neget,& dicat accusatorem decipi.

Asserendum est primò, probabiliorem esse sententiam non peccare, neque ad vllam restitutionem teneri,quia vtitur iure suo, & accusator sibi imputet, si ex hoc calumniator habeatur, imò cùm probare non possit, atque adeò iniustè accusauerit, tenetur restituere accusator iuxta modum explicatum dubit. 16. Hanc assertionem sequuntur Sylvest. *restitutio.* 3.q 7. Sotus *de Iustitia*.lib.4 q.6.art.3. ad 4.§. *Tertium verò modum*.Cordub.de *detract*.q.3.concl. 9.& Nauarrus,Mercado,Petrus à Nauarra infra contra Ricardum, & Scotum distinct. 15. q.4.artic.3. dicentes in hoc casu teneri ad aliqualem restitutionem accusatuum ; non ad se retractandum, neque ad confitendum peccatum suum ; sed ad dicendum bona intentione id fecisse,& malè informatum esse,&c. Verùm neque ad hoc tenetur,vt probatum est.Leguntur pro dictis,& dicendis, quæ diximus Tract. 1.disp.6.n.103.& sequentibus.

286 Si tamen in prædicto casu, scilicet, quando sine indicijs, & semiplena probatione accusatur, addat accusatus accusatorem calumniari; mentiri ; aut falsò sibi illud crimen obijcere, Caietanus 2.2.q.62.art.2.in responsione ad 2. docet peccare, & teneri ad restitutionem se retractando ; quia non cogebatur ad hoc dicendum,cùm aliter se posset defendere,scilicet,negando.Ita etiam Cordub.sup. & citat Ricard. & Scotum,qui à fortiori id etiam dicerent.

287 Sed etiam in hoc casu asserendum est secundò, probabiliorem esse sententiam hunc ad nullam teneri restitutionem. Probat hoc Petrus à Nauarrâ lib.2.c.4.dubit. illâ 13.quia eo sensu,quo potest negare se fecisse, scilicet, publicè potest dicere accusatorem calumniare, aut falsum dicere, 'hoc est non accusare cum veritate & notitiâ requisitâ ad iudicialē accusationem', & ad affirmandum illud publicè. Ita videtur sentire Sotus suprà proponens quæstionem de eo, qui iniustè diffamatus, siue in judicio siue extra ait denunciantem esse mentitum, & respondet non teneri ad restitutionem. Probationem verò tantùm affert Sotus de eo, qui negauit ; expressè tamen docet Nauarrus in *Summa*. cap.18. num.48. quia solum ille (inquit) tenetur ad restitutionem, qui iuste accusatus non solùm negat crimen,quod fateri tenebatur; sed etiam addit accusationem calumniosam esse,& id persuadet. Docet etiam Mercado cap. 11. vers. *Lo quinto*.non enim obligat ad restitutionē eum, qui in judicio dicit accusatorem calumniari,vt se defendat, neque eum, qui extra judicium dicit de illo, qui suum crimen occultum detexit, mentitum esse, si ex ira id dicat, quia hæc locutio sensum verum potest habere sed quid interest (vt ait Petrus Nauarra) an ex ira, vel non ex ira dicat ? Vnde obiter notandum idem esse in judicio,& extra hæc dicere, vt docent Sotus,& Petrus à Nauarrâ.

Asserendum est tertiò, ille qui iustè accusa- 288
tus in judicio cum semiplenâ probatione, aut debitis indicijs negat suum crimen iuxta multorum, & grauissimorum opinionem peccat mortaliter;quia est obligatus ad veritatem manifestandam. Sed hoc qua ratione intelligendum sit,& an in omni delicto,& sub quacunq; graui pœnâ,diximus in Tract.1.*de Iustitia & Iure incommuni* disp.6. dub.1. ibi legatur maximè à n.15. Quod si negando addat accusatoré calumniari,tenetur ad restitutionem ; quia imponit accusatori falsum crimen. Debet autem restituere non confitendo iterum suum crimen, quod negauit ; (hoc enim non est necessarium ad compensationem famæ accusatoris;) sed asserendo se iniustè dixisse calumniari, cùm sine peccato id fecerit bonâ intentione, & credens, atque existimans verum esse crimen, de quo accusabat quia sæpe homines decipiuntur,&c.

Notat etiā Caietan.Pet.à Nauarra,Nauarr. 289
& alij,nemoque (quod sciam) contradicit, sed puto certissimum etiam in hoc casu, quando accusatorem appellauit calumniatoré, non teneri restituere,si accusato nō fuit adhibita fides à Iudicibus vel alijs ; siue, quiā sufficienter accusator probauit, siue,quia licet nō probauerit, credunt tamen illum iustè accusasse,& sine vllā calumniā,& alterum iniustè negasse, quod frequentius contingit ratione consuetudinis reorum defendendi se quantum possunt.

Si tamen in eo casu, quo tenetur ad præce- 290
ptum superioris veritatem manifestare, neget crimen cōmississe, asserens accusatorem ignorantiā vel alio modo decepi ; asserendum est probabiliùs esse,non esse iniustum detractorem respectu accusantis,licet inde contingat accusatorem infamari.Vnde neque tenebitur ad restitutionem.Ita Nauarr.c.18.n.48.licet, ratione non probat. Et ita Pet.à Nauarr.illum putat intelligendum,scilicet non teneri ad restitutionem, quando non creditur, quia in re non sequitur nocumentum. Si tamen credatur, teneri. Ita Azor 3. parte libro 5. capit. 9. quæstione 8.

Verùm etiamsi ex illa negatione alij cre- 291
dant accusatorem calumniari, & falsò accusare, non tenetur ad restitutionem. Ratio est, quia ex hac negatione criminis nullus accusator infamatur ; omnes enim sciunt, quàm diligenter homines suæ studeant defensioni omni via,quâ possunt. Quod si aliqua mala suspicio oriatur,reus non est directè causa illius, sed alij suâ leuitate ; nec ea opinio nititur auctoritate accusati rei,quæ de se insufficiens est,peccatum enim rei propriè est contra juramentū, & præceptum superioris, non verò contra jus, quod accusator habeat,vt verum respondeat, ne ipsi per accidēs, sequatur infamia. Hæc enim reuerā nō est nata sequi ex suā negatione; quia stāte tali negatione poterat cōstare Iustitia accusan-

zed by Google

tis, vt passim contingit. Obligatio ergo respondendi verum ex alio capite nascitur, ac proinde, etiamsi obligatio violetur, non inducit restitutionem famæ, cum infamia oriatur ex leuitate auditorum, non ex aliquâ occasione illis datâ sufficienti.

Dubitatio XIX.

An sit peccatum mortale sub onere restitutionis, reuelare defectum alicuius in eo loco, tempore, quo ignoratur; qui tamen defectus in alio loco, & tempore publicus est, aut fuit?

292 DE hac re legantur Sylvester verbo *detractio* quæst. 1. Adrian. quodlib. 11. q. 1. Caietanus tomo 1. opusculorum Tractatu vltimo, id est 31. responsione 9. puncto 3. Maior distinct. 21. Nauarrus cap. 18. num. 26. Sotus libro 4. quæst. 6. articulo 3. & 4. in principio notabili 2. & libro 6. quæst. 10. post. 4. conclusione. Corduba de *detract.* quæst. 2. conclusione 6. & latiùs quæst. 3. conclusione 6. Mercado *de Restitut. famæ.* cap. 11. §. *Es tambien.* Bartholomeus de Medina in præcepto 8. cap. 14. §. 35. Toletus libro 5. cap. 65. Petrus à Nauarrâ libro 2. capit. 4. parte 3. dubit. 2. & 3. Rodriguez in *Summa* verb. *murmuracion.* cap. 253. conclusione 5. & 6. Angles *in florib.* quæst. *de restitutione famæ.* dubit. 4. Bañez 2. 2. quæst. 77. articulo 2. dubit. vltimo circa finem. Aragon ibidem dub. 2. dicto 2. Salon 2. 2. quæst. 62. articulo 1. controuersia 18. Valentia 3. tomo disput. 5. quæst. 17. puncto 2. q. 2. Lessius lib. 2. c. 11. dub. 13. Rebellus lib. 4. q. 4. Molin. tom. 5. Tract. 3. disp. 33. & alij infra citandi.

293 Notandum primò, tripliciter dici crimen publicum, quantum ad præsens attinet. Primò, si sit notorium Iure. Secundò, si sit notorium facto. Tertiò, si sit famosum. Quæ sigillatim oportet explicare.

294 Notorium Iure dicitur, de quo constat per iuridicam sententiam & hoc dicitur notorium Iure simpliciter; quod autem ita constat per confessionem rei in iudicio, vel per legitimam testium depositionem vt de eo sententia condemnatoria ritè possit ferri, dicitur notorium Iure secundum quid.

295 Notorium facto dicitur, quod tali euidentiâ constat, vt nulla possit tergiuersatione celari, vt, si in aliquo loco publico in præsentiâ multorum est perpetratum, vel quod maiori parti viciniæ passim ob oculos versatur, vt, si quis in publicâ plateâ pugnet, vel iurgia cum clamore misceat, vel, si quis publicè concubinam habeat, & domi filios alat. Ita Lessius libro 2. capit. 11. dubit. 13. & Molina tomo 5. Tractatu 4. disput. 31. qui addit non esse notorium facti id, de quo ex opinione etiam multorum constat, quia potest tergiuersari, & obijci decipi eos, qui id opinati sunt, ex falsisque præsumptionibus id concepisse, & asseruisse. Nec satis est tres, quatuor, aut quinque asserere se id vidisse, euidentiue cognitione id scire, quoniam; quamuis hi sufficiant ad id in judicio probandum, non tamen sufficiunt ad notorietatem facti, quoniam is, de quo id dicitur tergiuersari, & aliquâ ex parte celare poterit, obijciendo eos sibi esse inimicos, & mutuo consilio id confinxisse, corruptosue esse largitionibus, aut aliquâ aliâ ratione vel omnes vel eorum aliquos. Sufficeret tamen (inquit Molina) si ab octo, aut decem id euidenter cognoscatur maximè alijs id audientibus, aut aliquâ eius rei indicia conspicientibus.

Addit etiam Molina esse notorium noto- 296
rietate facti, quod Iuris præsumptione est notorium, vt, quando aliquis publicè semper habitus fuit filius alicuius, vt patet ex capit. *Quoniam. de filijs Presbyterorum.* & capit. *Per tuas.* de *Probat.* vel, quando aliqui publicè domi mulieres retinent, quas nemo dubitat esse eorum concubinas, vel, quia ex illis filios habent, vel parentibus alijs indicijs, etiamsi de concubinatu euidentia non sit. Hos enim non solùm esse publicos concubinarios; sed etiam notorios docent Abbas capit. *vestra. de cohabitatione Cleric. & mulier.* num. 6. & Sylvest. verbo *Clericus* 2. §. 4. quæst. 2. Quicquid verò sit de notorietate, esse tamen publicos concubinarios certissimum est.

Famosum verò seu publicum dicitur id, cu- 297
ius fama ex sufficientibus indicijs orta ad multos peruenit, ita, vt maior pars ciuitatis vel pagi, vel paroeciæ, vel vicinię illud nouerit, vt colligitur ex cap. *vestra.* & ex c. *Tua nos.* de *cohabit. Cleric. & mulier.* Ad hanc ergo famam, seu infamiam non sufficit, si pauci id opinentur, aut loquantur; sed necessaria est opinio multorum ex verosimilibus coniecturis, seu indicijs orta. Innuit autē Nauarr. in *Sum.* c. 25. n. 73. & Sylu. verb. *Notorium.* q. 4. id, quod est notorium, aut publicum, seu famosum in maiori parti alicuius congregationis, seu collegij, vbi non sint pauciores quàm 10. esse simpliciter absolutè notorium, seu famosum, quod tamen meritò improbant Nauarra sup. dub. 2. Less. dub. 13. Rebell. libro 4. quæst. 4. num. 4. & Molin. disp. 31. Erit enim notorium aut famosum in illo Collegio, congregatione aut domo, in quâ maior pars id scit, aut opinatur; non tamen respectu totius viciniæ, aut oppidi. Similiter quod sciunt, aut opinātur plures de vnâ Ciuitate, erit notorium,

aut

Digitized by Google

aut famosum pro totâ illâ Ciuitate ; non tamen pro alijs, quæ non habent commercium cum illâ Ciuitate. Hanc etiam Syluestri, & Nauarri doctrinam improbant alij recentiores; & Aragon suprà dicit esse omnino falsam, & à ratione alienam. Sequeretur enim, quòd si sex aut decem scirent peccatum Sacerdotis, publicè de eo confabulari non esset peccatum saltem mortale, & licitum esse concionatori illum publicè reprehendere ; quod falsissimum est.

298 Si tamẽ aliquis infamatus est in Curiâ Regiâ vel in aliâ Ciuitate illustri, quò confluere solent ex toto Regno, & vnde facile fama per totum Regnum spargitur: tunc infamatus censetur in toto Regno, quod breuissimè dixit Caietanus tomo 1. opuscul. Tractat. illo 31. responsione 9. citatâ, nempe aliud esse per se publicum, scilicet, quod ex se habet vnde in communem notitiam perueniat, & aliud per accidens publicum, quod posset latere, & culpâ alterius publicatur.

299 Itaque vt summatim dicamus, quando iam res ita limites secreti, seu occulti egreditur, & adeò diuulgata est in aliqua communitate, aut loco, vt mortaliter attentâ conditione humanâ, necessariò sit vlteriùs diffundẽda in totâ communitate vel loco ; censendum sanè est eum, de quo ea opinio à tot iam habetur, amisisse ibi eâ in re suam famam, esseque in toto loco infamatum. Hinc colligit optimè Molina non semper esse necessarium, vt medietas, aut maior pars communitatis, aut ciuitatis id sciant, ad hoc vt censeatur aliquis in totâ illa communitate, aut ciuitate infamatus, verbi gratia, si domus, aut familia constet ex octo ad infamiam in ea domo requiritur, vt quatuor id opinentur, & obloquantur aut sciant. Si tamen domus, aut Collegium constet ex viginti, fortasse sufficient septem, aut octo. Quod si constet ex centum sufficient quindecim, aut ad summum viginti. Eodem modo, vt aliquis scholasticus censeatur esse infamatus in totâ aliquâ Academia, aut Vniuersitate, quæ mille scholasticis constet, sufficient si viginti, aut plures, vel fortè pauciores id sciant, aut opinentur aut loquantur ; si illi sint ex diuersis domibus, vel Collegijs. Nam, si essent de eadem domo. vel Collegio, vel de duabus domibus, vel Collegijs, tunc, quamuis id sufficeret, vt sit infamatus in eâ domo vel domibus, non tamen, vt censeatur infamatus in tota vniuersitate.

300 Similiter in vicinâ, quæ constet ex quatuor vel quinque domibus, in quibus sint quadraginta personæ, vt aliquis ibi dicatur infamatus de re aliquâ, satis erit, si infamia illa sit inter octo, aut decem de diuersis illis domibus. Et in oppido quod ex quadraginta domibus constet, satis erit, si opinio de eâ re sit apud viginti de eo oppido, vt censeatur infamatus in toto oppido. Hæc Molina. Quæ mihi satis consentaneè ad praxim, & experientiam dicta videntur. Quamuis ipse Molina fateatur se in hoc potius arctasse rem, quàm laxasse, si ad praxim spectemus; nec requiri tantum numerum id opinantium aut scientium quantus explicatus est.

His positis Syluester suprà respondet sem- 301
per esse peccatum reuelare ijs, in quorum notitiam non facilè veniret crimen, nec distinguit de hoc vel alio loco. Adrianus verò dicit esse mortale sub onere restitutionis reuelare in alio loco, quò non facile veniret fama criminis reuelati. Caietanus è contrà vniuersaliter asserit crimen publicum posse nescientibus reuelari. Neque distinguit de eodem, vel de diuerso loco. Idem docet Sà verbo infamare numero 5.

Nauarrus verò in Summâ. capit. 18. nu- 302
mero 26. non solùm generaliter loquitur ; sed etiam in particulari dicit non esse peccatum mortale detegere etiam in regione aliâ vbi non scirentur notoria facti vel Iuris, vel famosa, & citat pro se Caietanum suprà, & Maiorem distinctione 11. quæstione 2: Hoc autem ibi Nauarrus non probat ; dicit tamen se id probasse in repetitione super caput *Inter verba*. 11. quæstione tertia. Legi autem prædictam repetitionem Hispanico sermone scriptam, & in conclusione sexta. §. 68. vbi id tractat, post probationes, quas affert, limitat suam sententiam iuxta communem, vt scilicet non sit mortale detegere in Regione aliâ, quæ in hac sunt notoria, quando probabile est cito diuulganda fuisse in illâ aliâ Regione. Secus, si nunquam ibi diuulganda credantur. Omissis tamen varijs prædictorum auctorum rationibus quæ parùm habent roboris.

Asserendum est primò, quando aliquis in- 303
famatus est de aliquo crimine in aliquo loco quocumque modo ex tribus prædictis, scilicet, notorio Iuris, facti, aut famoso, absque culpâ mortali, & absque onere restituendi narratur hoc crimen alijs id nescientibus in eodem loco, imò etiam in alio, quò fama communis illud breui erat perlatura. Hæc assertio est contra Adrianum quæstione de *restitutione famæ*. & contra Syluestrum. *Detractio*, numero 2. est tamen communis aliorum, Caietani, Soti, Ledesmæ, Nauarri, Maioris, & aliorum recentiorum, quos in principio citauimus. Hanc assertionem omnium optimè probat Molina suprà disput. 32. conclusione 2. quia is, qui ita incautè se gessit, vt sui criminis indicia manifesta publicè dederit, totiesque id iterauit, vt multis opinionem genuerit sui delicti, ipse profectò suam famam prodegit. & sibi abstulit, indignusque effectus est, vt suum crimen contegatur, neque tunc ratio postulat, vt hominum linguæ, ita se contineant & debeant esse soliciti, & cauere adsit ne aliquis,

qui

qui illud ignoret. Certè hoc neque rei natura, neque humanus conuictus patiuntur; neque est credendum pijssimum Deum adeò graue iugum imponere intendisse ceruicibus hominum.

304 Ab hac assertione excipiunt Nauarrus, Petrus à Nauarrâ & alij, casum, in quo quis infamatus fuit contra ordinem Iuris, vt per iniqua tormenta vel per iniustam inquisitionem, vel per detractionem iniustam.

305 Rectius tamen Molina disp. illâ 32. numero 7. vbi latissimè probat, & Less. c. 11. dubit. 13. numero 77. dicunt nihil referre quòd tale crimen vere commissum publicum fuerit factum per iniuriam. Nam hoc ipso, quòd verè factum est publicum, jus amisit, vt homines aliter de se sentiât; nullam enim iniuriam tibi facio malam opinionem de te concipiendo, quando & res ita se habet, & eam notitiam ego non acquisiui viâ iniustâ.

306 Dicet tamen aliquis per iniuriam nemo amittit jus, ergo nec in hoc casu, cùm reuelatum sit per iniuriam. Respondeo non amitti jus præcisè per iniuriam, sed per id, quod ex iniuriâ ab alijs factâ sequitur; scilicet esse delictum publicum, & in propatulo.

307 Quod autem nec sit mortale, publicum crimen in vno loco, aut Ciuitate, narrare in aliâ Ciuitate, quò fama communis illud breui erat perlatura, ratione suprà allatâ apertè conuincitur, & id asserunt expressè Lessius dubit. 13. conclusione 2. & Salon quæst. 73. articulo 2. controuersia 2. conclusione 2. & Molina disp. illâ 33. numero 4. licet hic auctor limitatè tantùm loquatur de crimine, de quo quis damnatus fuit per publicam sententiam in vno loco, aut Ciuitate; ait enim non esse peccatum contra Iustitiam, nec contra charitatem detegere tale crimen in omnibus alijs locis ad quæ ex illo loco est aliquod commercium, vt detegere (inquit) in Indiâ, aut Romæ crimen, de quo est quis damnatus in Lusitaniâ, vel Castellâ, vel detegere in nouo orbe eum, qui Hispali, Matriti, aut in aliâ Ciuitate huius Regni fuit damnatus, aut è contrario, vel detegere in qualibet huius Regni parte eum, qui Matriti, Hispali, Salmanticæ, Vallisoleti, Toleti, vel alio simili oppido, ex quo ad alias huius Regni partes esse solet non valde infrequens commercium.

308 Assero secundò, detegere crimen publicum in aliquo loco in alio, quo fama non erat illud breui perlatura, si materia grauis sit, peccatum est mortale; quia tunc lædo proximum in re magni momenti; quod meritò ægerrimè ferrem mihi fieri. Non loquor autem de infamiâ datâ per sententiam.

309 Hæc est communis sententia omnium Auctorum qui planè supponunt esse mortale peccatum, & tantùm est inter eos controuersia, an sit peccatum contra Iustitiam sub onere restitutionis, vel tantùm contra charitatem. Solus enim Nauarrus cap. 18 numero 26. dicit non esse mortale detegere id, quod alicubi publicum est in quocumque alio loco, etiamsi ibi aliàs non foret manifestandum; sed parùm probabilitatis habet hæc sententia, quæ est contra rationem factam, & contra omnes auctores. Nam Maior, & Caietanus, quos citat Nauarrus nihil illi fauent, vt legenti constabit, & suprà notabam. Id verò quòd Nauarrus asserit se probasse ad caput. *Inter verba*. ibi, vt dixi, non inuenitur, sed potius ibi sequitur communem sententiam.

In duobus casibus (ait Lessius) habet locum 310
sententia Nauarri. Primò, si ille, qui infamatur parum curet se alibi infamari. Quod sæpe fieri solet, præsertim, si procul absit, & in hoc casu mihi placet Lessius. Secundò, si quis ob graue crimen publicè punitus fuit, fortè tunc non erit mortale. Verùm in hoc casu communiter reclamant Auctores, qui si ibi notitia non erat peruentura, communiter dicunt fore mortale, de quo infrà.

Hinc sequitur, quòd mortaliter peccabis si 311
puellam in familiâ suâ laborantem infamiâ, diffames apud vicinam, & similiter si in vicinia tantùm laborabat, & diffames in alijs vrbis vicis. Item, si Religiosum in Cœnobio tantùm infamatum, diffames apud sæculares, vt in particulari tradunt Molina, & Rebellus. Illud tamen ab Auctoribus controuertitur, an in casu secundæ nostræ assertionis committatur peccatum contra Iustitiam, ac proinde sub onere restituendi, vel tantùm contra charitatem?

Multi vniuersaliter affirmant esse contra 312
Iustitiam. Alij verò affirmant tantùm, quando crimen publicum erat, non tamen per sententiam juridicè promulgatam. Quòd vniuersaliter sit contra Iustitiam, docet Syluester, & Adrianus citati. Sotus tamen, & cum eo Corduba, Mercado, Bartholomeus à Medina, Toletus, Petrus Nauarra, & alij recentiores docent si in vno loco erat notum crimen per rumorem publicum, & non per sententiam Iudicis, peccatum esse contra Iustitiam obligans ad restitutionem reuelare in alio loco vbi non creditur fore reuelandum. Si verò erat publicum per sententiam Iudicis, Sotus, Mercado, Medina, Petrus à Nauarrâ, & alij multi dicunt non esse contra Iustitiam reuelare in aliâ prouinciâ etiamsi in eâ bonam fuerit famam de nouo suis factis assecutus, esse tamen peccatum mortale contra charitatem; quia sine vllâ causâ & ratione infert notabile damnum proximo. Quod verò non sit contra Iustitiam probant, quia per sententiam fuerat expoliatus illa famâ. Vnde non habebat jus Iustitiæ ad illam. Corduba verò, & Toletus, concedunt quidem non esse contra Iustitiam, quando in illâ aliâ regione non erat asse-

d by Google

erat assecutus bonum nomen suis factis. Si tamen fuerat assecutus, dicunt peccare contra Iustitiam sub onere restitutionis.

313 Asserendum tertiò, quando aliquis infamatus est de aliquâ re in vno loco non per sententiam latam eâ de re à Iudice legitimo, tunc contra Iustitiam est sub onere restituendi damnum famæ, & detrimenta alia inde secuta detegere in alio loco, vbi non laborat eâ infamiâ; nisi rationabilis causa occurrat detegendi. Nempe ad euitandum damnum proximi, vel similia. Ita Molin. disput. 33. concluf. 1. referens Sotum 5. *de Iustitia* q. 10. art. 2. Ratio est, quoniam is, qui habet illæsam suam famam in loco, in quo non est infamatus, nec per sententiam publicam punitus, eâ detectione in pœnam sui criminis immeritò priuatur eâ famâ, ergo qui illum infamat id detegendo tenetur restituere.

314 Asserendum quartò, quando quis per sententiam Iudicis est spoliatus famâ suâ publicè, non est peccatum mortale contra charitatem, neque contra Iustitiam eius delictum reuelare, saltem in omnibus ijs locis, ad quæ leges & Iura eius Prouinciæ in qua est locus, in qua lata est sententia se extendunt, & hac ratione vt minimum intelligendos puto Auctores, qui dicunt spoliatum fama per sententiam alibi infamare non esse peccatum contra Iustitiam, imò in hoc casu, puto neque contra charitatem seclusâ praua intentione. Legatur Molina suprà disputatione 32. expressè docet neutram obligationem esse seruandi illæsam famam apud alios eius qui iam punitus est prædicta infamiâ. Hæc enim est pœna, & hoc postulat commune bonum Reipublicæ, vt puniantur talia delicta, vt alij caueant à similibus; in quo maximè differt Iudicialis punitio à correctione fraternâ. Nam correctio judicialis non curat famam, aut bonum delinquentis, sed finis eius est ad quem ordinatur, vt delinquens competenter puniatur in satisfactionem eius qui eo delicto fuit offensus, & in satisfactionem & bonum Reipublicæ, atque, vt pax debitusque Reipublicæ status conseruetur exteriùsque timeant, & in officio contineantur. Ex quo fit, vt seclusâ praua intentione, nec contra Iustitiam, nec contra charitatem peccetur in his criminibus reuelandis.

315 Quod autem dixi *intra limites, ad quos se extendunt leges & Iura*, ideò dixi; quia, si quis in vno Regno sub vno Rege per sententiam illius, aut Iudicis mediatè, vel immediatè ab eo constituti legitimè infametur eâ pœnâ, nō mihi videtur se extendere ad alia loca, ad quæ non se extendit jurisdictio Regis, aut Iudicis. Vnde, si quis in Hispaniâ per publicam sententiam infametur, & postea mutet domicilium in Galliam, vt infamatus non sit; neque putetur eò cito peruenturam infamiam, peccatum erit contra Iustitiam illum in Galliâ infamare: potuit enim sententia lata illum spoliare famâ ibi, in ijs locis, ad quæ se extendit potestas illa publica; non verò in alijs, nec censetur aliud voluisse; ergo iniustè spoliabitur alio loco. Atque hoc credo voluisse Molinam, quando disput. 33. numero 7. dixit, quando crimen aliquod damnatur, ac punitur publicâ quidem auctoritate; sed vt notitia eius condemnationis, ac criminis limites aliquos nō aggrediatur, tunc culpa est lethalis pro quantitate infamiæ cum restituendi onere eam notitiam, & infamiam vltra eos fines extendere. Hæc Molina. Et licet exemplum adhibeat in Religionibus, vt suprà dicebamus, tamen non video cur in Regnis, & Prouincijs non habeat etiam locum.

Ex hac autē doctrinâ ego colligerem damnatos ad infamiam propter peccatum hæresis, 316
cùm damnentur à Quæsitoribus fidei auctoritate immediatè vel mediatè deriuatâ à Pontifice, qui totius orbis, ideſt Ecclesiæ per illum diffusæ caput, est eam infamiam ad totum orbem se extendere. Quod non habent delicta peculiaria intra quodlibet Regnum. Imò sententia lata in Castellâ, pœnam infamiæ solùm propriè generat in Regno Castellæ, non in Aragoniâ, aut Lusitaniâ, quamuis enim sententia lata sit ab eo Iudice, qui constitutus est à Rege, qui non solùm Rex est Castellæ; sed Aragoniæ, & Lusitaniæ (quod per accidens contingit) tamen constitutus non est à Rege, vt Rege Aragoniæ vel Lusitaniæ; sed vt Rege Castellæ. Quæ jurisdictio vltra Castellam non egreditur.

Asserendum quintò, quando nota aliqua 317
generis, quæ non modicum infamaret, ineptioremque redderet illâ laborantem ad honores, ad munia publica, & alia huiusmodi, esset occulta, quatenus occultum distinguitur à publico, neque hæc infamia resultaret ex sententiâ publicâ, qua aliquis antecessorum damnatus esset, de crimine, ob quod ea nota, & infamia in pœnam redundaret, & contingeret descendentes: tunc idem videtur dicendum de eâ notâ, quòd de crimine non publico, cuius notitia notabiliter famam læderet, scilicet, culpam esse mortalem, sine rationabili causâ illam detegere culpam esse mortalem, sine rationabili causâ detegere illud aliud crimen. Et enim is, de quo ea macula detegeretur, absque vllâ est culpâ, nec in pœnam justam illâ laborat, nec est cur eius fama eâ in parte lædatur. Quando autem is, aliquid prætenderet, à quo ea macula illum excluderet, admonendus esset, vt ab eo, desisteret, si id commodè fieri posset, quod si desistere non velit, detegi potest, & debet, quantâ cum minori iacturâ fieri possit, vt cum Molina, & Rebello, & alijs diximus in hac disputatione numero 103.

Ex dictis probatum manet crimen aliquod, 318
quod solùm est ita notorium Iuris notorietate

ed by Google

tate, vt nondùm lata sit sententia; quâ de eo publicè damnetur delinquens; nefas esse illud detegere in loco, in quo is delinquens nullà laborat infamiâ, vt, quando fassus est iam crimen suum in Iudicio, ita, vt ferri aduersus ipsum possit iam sententiâ condemnatoria, vel si iam in judicio tale crimen aduersus ipsum legitimè, ac plenè probatum sit, sed nondùm lata sententia, nefas esset illud detegere vbi non laborat infamiâ. Ratio est; quia adhuc in eo loco non habet læsam famam, nec in pœnam delictum illius est factum publicum; ergo nefas est priuatis hominibus lacerare in eo loco famam illius. Ita Molina suprà numero 6. imo addit cum Caietano, quem refert & sequitur. neque in ipsa Ciuitate in qua quis prædicto modo confessus est, aut conuictus licere detegere crimen illud ante sententiam, nisi crimen aliâ viâ simul sit ibi publicum; quia iam laborat infamiâ illius, vt regulariter solet contingere. Ratio autem est; quia, vt notabamus in principio, illis duobus modis dicitur tale crimen notorium Iuris notorietate vt ferri possit sententia condemnatoria, non verò dicitur esse notorium populo, vt is delinquens amissam apud populum habeat famam.

319 Addit verò Molin. id, quod est conforme cum dictis, à nobis in primâ assertione, quando moraliter esset certum paulò post esse ferendam sententiam, tunc absque culpâ mortali manifestatur id crimen non solum in populo, in quo ferenda est de eâ causâ sententia, sed etiam in distanti, in quo licitè post latam sententiam posset publicari. Probat Molin. quoniam præuentio illa publicationis criminis illius ante latam sententiam, in modicum præiudicium illius rei cederet.

320 Placet etiam quod docet Molin. disput. 33. num. 5. vbi cùm attulisset sententiam Nauarri, vt probabilem; item Ledesmæ asserentium culpam esse mortalem cum onere restituendi detegere peccatũ in loco, in quo detegit delinquens, qui in alio publicâ sententiâ fuit punitus, quando talis locus ita distat à loco, in quo ille laborat infamiâ, aut ita infrequens est commercium intra illa loca, vt verisimile sit non peruenturam eam infamiam ad eum locum. Placet, inquam, quod docet Molina, oppositum, scilicet, non esse improbabile imò iuxta à nobis dicta puto verum, quando fama delinquentis simul fuisset cum delicto condemnata, vt condemnatur in crimine Hæreseos, aut læsæ Maiestatis humanæ; in quibus, in pœnam & odium tanti delicti descendentes aliqui innocentes condemnatur infamiâ, tunc (inquit merito Molina) non auderem condemnare culpæ lethalis eum, qui crimen detegeret in loco distantissimo, ad quem non crederetur infamiam aliâ viâ deuenturam, & multò minus auderem illi iniungere onus restituendi, quia, qui id ita detegit, vtitur Iure à Republicâ concesso in pœnam iustam, atque in odium tanti delicti, vt plus homines ab eo patrando caueant. Hæc Molina.

321 Limitanda tamen mihi videtur hæc doctrina iuxta suprà dicta n. 15. & 16. vt solùm possit vti Iure illo intra districtum saltem illius Regni seu prouinciæ, ad quam se extendunt Iura, & leges, & auctoritas Iudicis, aut saltem Principis, à quo constitutus est. Nam extra districtum non potest conferre jus iuxta dicta, ad eum modum, quo qui proscriptus est à Principe concedendo auctoritatem cuicumque velit occidẽdo hominem, poterit sic proscriptus, intra territorium, seu districtum proscribentis vitâ spoliari: non verò licebit ex vi illius sententiæ spoliari in alio Regno, aut territorio, vbi proscribens nullam habet jurisdictionem, quia, qui si occideret extra territoriũ, nullam haberet auctoritatem occidendi, non quidem priuatam, quæ non sufficit, non etiam publicam, quæ in eo loco nulla est, ergo nulla auctoritate occideret. Pari ergo ratione, etiamsi quis per sententiam habeat publicatam, &, vt sic dicam, proscriptam famam, si degens extra territorium eius, qui famam proscripsit, eam possideat, quam tamen non possidebat intra territorium, nullo Iure potest extra territorium eâ priuari, cum priuatâ auctoritate sine adminiculo sententiæ, aut legis non liceat, publica vero ibi nulla est, cùm jurisdictio Principis, aut Iudicis eò non attingat.

322 Placet item quod docet Molin. ibidẽ, quando non directè damnatur fama delinquentis, vt quando aliquis publicè, ob aliquod suum crimen flagellatur, & in alijs similibus euentibus, non carere probabilitate sententiam Nauarri & Ledesm. quòd mortale sit peccatum delictum reuelare, maximè si ille alibi infamatus mores mutasset, oreuissetque in reputatione.

323 Ita tamen Molin. id asserit, vt non adeo firmum se dicat in eâ sententiâ, vt auderet iniungere in eo euentu onus restituendi famam, & alia damna, si quæ inde essent secuta. Probat primò, quia eo ipso, quòd quis est publicè damnatus, & punitus de aliquo crimine, videtur in pœnam eius criminis concessum diffundere eam notitiam in alios absque exceptione aliquâ. Quod ego etiam verùm puto cum limitatione nuper dicta. Probat secundò, quia in dubio an ex eâ detectione quis teneatur ad restitutionem famæ melior est conditio possidentis sua omnia bona, vt eam restituere non teneatur, id onus subeundo.

324 Quæret tamen aliquis, an quando quis infamatus est contra ordinem Iuris, vt quando quis vi tormentorum confessus est crimina occulta Iudici non interroganti juridicè, aut quando aliqui crimen illius secretum publicum effecerunt, possit iam vlteriùs infamari?

235 Respondeo probabilissimum esse, & valde ration[illegible]

rationi consonum non licere reuelare hanc infamiam nescientibus. Ita docent Nauarrus, & Petrus à Nauarra citati. Azor. 3. p. lib. 13. c. 6. dub. 8. Reginald. loco citato n. 84. & aliqui alij Bonacin. disp. 2. q. 4. punct. 6. n. 3. falsò referēs Molinam disp. 32. n. 7. sentit enim oppositum. Ratio assertionis nostræ est; quia sicut iniuriosè prima infamia facta est illi, & cōtra Iustitiam; ita iniuriosè, & contra Iustitiam continuatur, & protenditur; non enim tractu temporis desinit illa actio esse iniusta, quæ à principio fuit.

326 Nihilominus probabilius puto, & verius quod docent Lessius sup. & Molin. disp. 32. nēpe iam tunc non esse peccatū mortale reuelare hæc, quæ iam facta sunt publica. Latissimè id probat Molina nu. 6. & sequent. Atque in primis postquam docuit eo ipso, quòd quis verè crimen commisit, de quo iam est infamatus, dignum ob illud in se esse, de quo id concipiatur, quiq; proinde eâ laboret infamiâ, cùm non concipiatur de eo, nisi, quod habet natura ipsa rei; & quod crimen, ipseque ob crimen meretur; subiungit Molina bonum commune Reipublicæ exemplique aliorum & charitas eius proximi postulat, vt quamdiu res est secreta, neque ille famam amissam eâ de re habet, id non detegatur. Excipit tamen Molina; nisi id fiat ab eo, qui offensus, & iniuriam passus tali crimine, in Iudicio contendat iustam vindictam aut pœnam, vel etiam, nisi id fiat ab eo cui concessum est in Republicà agere, ac prosequi iniuriam eius qui crimine illo fuit offensus, vel quando ita expedit Reipublicæ ob criminis grauitatem, ac perniciem, & damnum aliorum, aut maximam Dei offensam, Republica statuente, vt tunc detegatur Iudici Ecclesiastico. aut sæculari inquirenti, aut denunciare præcipienti, etiamsi secretum sit. Item, quando crimen est publicum, de quo accusare cuiuis de populo in commune bonum est concessum, &c.

327 Cumque deinde Molin. n. 7. acutissimè pariter & doctissimè obseruet, non, sicut vnusquisque est dominus bonorum externorum sic esse dominū suæ famæ, seu existimationis non malæ: tum quia fama est in mentibus aliorum, cùm sit existimatio, quam alij de nobis concipiunt, aut saltem illos non habere malam de nobis existimationem, etiamsi de nobis, rebusque nostris nihil cogitent; quod constat (inquit Molina) non esse bonum, cuius nos verum dominium habere possimus; tum etiam, quoniam nullus iniuriā nobis facit in eo quod malè de nobis, de actibusque ac rebus nostris concipiat, malamque proinde apud illum famam seu existimationem habeamus, quando se res habet, vt de nobis is concipit; atque existimat, neque viâ iniustâ in eam notitiam deuenit; in quo est maximum discrimen in bonis diuitiarum, quorum nos domini sumus; nullus enim priuatus potest nos iustè spoliare, seu priuare, etiam ob nostra delicta; sed solùm iudex per sententiam, potestáque publica potest id efficere, si eâ pœnâ simus digni; tum denique præter alia est discrimen quoniam in bonis nostris diuitiarum quorum sumus domini, esto, Iudex sententiam ferat, qua nos in illis puniat, quoad partem eorum; nullus tamen alius potest extendere ad partem aliam eorum eam à nobis auferendo, aut damnum in ea inferendo; esset enim contra Iustitiam cum onere restituendi, vt patet. At verò eo ipso quòd per sententiam publicam damnati sumus de aliquo crimine, eâque viâ factum est publicum omnibus, qui eam sententiam audierunt, & qui illam cum nostrâ ignominia mandari executioni viderunt; non peccant alij priuati contra Iustitiam, neque contra charitatem iuxta communem, & veram sententiam id crimen, eamque sententiam, & executionem manifestando ijs, qui ea omnia ignorabant, eâque ratione infamiam nostram extendendo minimè iussi, nec facti executores eius pœnæ, ac dilatationis, & augmenti nostræ infamiæ. Ergo fama nostra non est bonum ita nostrum, vt illius simus domini, sicut domini sumus bonorum nostrorum, seu diuitiarum. Hæc Molina.

Hinc colligit, quòd, quamuis vnusquisque 328
habeat jus, vt nullus præiudicet famæ illius reuelando alijs crimen interim, dùm non est publicum, (exceptis vitijs, quæ recta ratio ac Iuris dispositio permittit manifestare,) & tunc reuelans, non solùm peccet contra charitatem, sed etiam contra Iustitiam cum onere restituendi; nihilominus, quando crimen verè commissum est, & factum iam publicum etiam per iniustitiam reuelantium, Molina ait sibi non esse compertum, aut persuasum, mortale esse id detegere alijs in loco, vbi est factum publicum, qui illud non sciebant; non solùm contra Iustitiam, & cum restituendi onere, (vt Adrianus concedit;) sed nec contra charitatem. Probat primò, quia ille verè crimen commisit, & propter illud verè ipse est dignus eâ existimatione, & notitiâ, nec iam est integræ famæ; non tantùm; quia solùm ex parte habeat illam læsam, vno dumtaxat, aut duobus, vel tribus id scientibus, quasi id crimen permaneat adhuc intra limites occulti, vt distinguitur contra publicum, in quo casu expediret bono communi aliorumque exemplo eam famam conseruari; sed, quia simpliciter illam habet amissam eo quod crimen sit iam publicum, atque ex parte ad bonum commune spectat, vt, postquàm iam habet famam ita amissam ob verum suum crimen, in eo etiam id crimen puniatur, vt de illo alij loqui possint in illius ruborem, & infamiam, etiamsi ea infamia magis extendatur, vt ipse, & cæteri se deinceps contineant à tali crimine patrando, atque ob eam causam sic crimine

Quod si ad unum finem plures ordinentur, necesse est, quod unus eorum principetur, qui unum eorum dirigat. Videmus enim, quod navis, quae per diversos nautas movetur, per unum gubernatorem dirigitur. Et corpus humanum, quod ex diversis membris constituitur, per unum principale membrum, scilicet per cor, regitur. Et in quolibet animali anima una est, quae omnia membra dirigit. Et in quolibet toto, quod ex diversis partibus constituitur, est unum, quod totum dirigit. Et hoc est, quod Philosophus dicit, quod omnia, quae ordinantur ad unum, unius regimini subjacent. Et hoc est, quod Salomon dicit, quod rex unus est, cui omnes partes regni sui subjacent.

Et hoc est, quod Dominus per Prophetam dicit, quod David servus meus rex super eos, et pastor unus erit omnium eorum. Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod unus Deus, una fides, unum baptisma, unus Dominus, unum corpus Ecclesiae, et unus spiritus, ad quem omnes fideles ordinantur, ut ad finem. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omne regnum in se divisum desolabitur. Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit. Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit.

Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit. Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit.

Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit. Et hoc est, quod Apostolus dicit, quod si membrum unum patitur, omnia membra compatiuntur. Et hoc est, quod Dominus dicit, quod omnis civitas, vel domus divisa contra se, non stabit.

Dubitatio XX.

An peccet mortaliter, qui detrahentem audit, & tolerat? & an teneatur restituere?

340 LEgatur de hac re S.Thom. 2. 2. q.73. art.4. & ibi Caietanus & alij Thomistæ,& idem Caietan.in summ.verb. *detractio*.Nauarr.c.18. n.37. & 41. Sylueſt.verb.*detractio*.q.2. Adrian. Quodl.11.circa finem. Cordub.de *detractione*.membro 4.q. 4.Petrus à Nauarr.dub,11. Pedraza præcepto 8.§.5.Bartholom.à Medin.c.14.§.34.Rodrig. c.253.concluſ.14.& 15.lib.5.c.67. Sotus lib, 5.q.10.art.4.& alij infrà referendi.

341 Aſſero primò, ſi alterum ad detrahendū moueas, & inducas tuo imperio, conſilio, ſuſcitatione,vel excitatione, inſtigatione, vel interrogatione,mortaliter peccas duplici ex capite,atque adeò grauius quàm ipſe detractor. Primò enim peccas contra Iuſtitiam infamati,lædendo eius famam; ex quo capite ad reſtitutionem teneris.Secūdò peccato ſcandali in detrahentē; quem incitas. Ita Nauarrus c. 18. n.37. & 41. Adrian.Quodlib.11.circa finem. Sotus, Corduba,nuper citati. Salon q 73. art.4. Ludouicus Lopez c.271. Leſſ.lib.2.c.51. dub.4. Rebell.lib.4.q 6.Molin. diſp.34. Reginald. lib. 24.n.95.Arag.q.72. art.2. Clauis Regia lib. 11.c.9.n.38.Azor.3.p.lib.13.c.7.dub.10. Petrus Nauarra lib.2.c.4.dub. 11.n.336.

342 Si tamen tantùm incitabas ad venialem detractionem, & præter intentionem & opinionem detractor prorupit in mortalem, excuſaris à mortali, & à reſtitutione propter inuincibilem ignorantiam.Ita Molin.& Rebell.ſuprà.

343 Aſſero ſecundò ſi nullo modo inducis, aut addis animos detractori ad detrahendum, aut proſequendum detractionem, eum tamen audiendo delectaris in detractione mortali, mortaliter peccas. Ita communiter omnes cum D. Thom.citato qui id probat ex illo Apoſtoli ad Romanos primò. *Digni ſunt morte, non ſolùm, qui talia faciunt: ſed etiam, qui conſentiunt facientibus.* Et quia omnis complacentia de re mortali, mortalis eſt.

344 Addunt Molin.Rebell.& Leſs. hoc peccatū complacentię non ſolùm eſſe cōtra charitatem quatenus de alieno malo lætaris; ſed etiam cōtra Iuſtitiam quatenus gaudes de opere quo alteri damnum datur, non tamen ob id obligaris ad reſtitutionem.

345 Addunt ſecundò & rectè.Si non delecteris de malo proximi, nec placet tibi, quod alter detrahat; ſed de aliquo modo vel circumſtantia,vt de facetiâ, aut eloquentiâ detractoris vel de curioſâ cognitione factorum proximi tantùm, non peccas mortaliter.

Addit præterea Tolet.lib.5.c.67.Leſſ.n.20. 346
Rebell.n.6.Nauarr.c.23.n.26. Reginald. ſup. n.96.& alij etiāſi delecteris de ipsâ detractione,non tamen ex odio,ſeu diſplicētiâ perſonę, ſed ex curioſitate, otioſitate,vel vanitate, non peccas mortaliter,ſed venialiter tātùm ex parte huius delectationis præcisè. Nam aliunde peccare potes mortaliter, vt iam dico.

Aſſerendum eſt tertiò; quamuis nec ad de- 347
tractionē incitas,nec in eâ delecteris;mortaliter tamē peccare poteris contra charitatem ex eo quòd non reſiſtas detrahenti, quando teneris. Teneris autem ſi commodè potes, tum præcepto correctionis fraternæ propter detrahentē, tùm præcepto impediendi damnum infamiæ propter perſonā,de quâ detrahitur; ſed vtrumque præceptum,vt obliget ſub mortali,requirit tria.Primùm,quòd materia ſit notabilis. Secundò, quod ſpes impediēdi affulgeat.Tertiò, quod non fiat cum graui tuo detrimento. Ita Alcozer c.22.verſ.*Oir de buena gana*. Tolet.lib. 5.c.67. Salon.Leſſ.Molin.& Rebell.

Notant autem hi duo auctores; quia rarò 348
ſolent iſtæ omnes conditiones ſimul concurrere,rarò priuatas perſonas peccare mortaliter ex eo,quòd non obſiſtant detrahentibus; ſæpè enim neſcimus,aut ſaltem dubitamus,an vitiū, quod refertur, ſit publicum, vel non; tunc aut præſumere debemus nullum eſſe peccatū, vel tantùm veniale,in dubio autem videberis iniuriam facere referēti, ſi te illi opponas;nō ſecus, ac,ſi de re,quam ignoras eſſe peccatum, hominem corripias.Sæpè enim materia detractionis putatur leuis,vel quia ex ſe talis eſt,vel,quia tātùm dicitur vni vel duobus viris cordatis, & prudentibus,vel quia audientes non credēt.Secundò ſæpe deeſt ſpes fructus imò timeri poſſunt maiora mala detegenda propter iracundiam, vel alias paſſiones detrahentis,aut audiētium. Tertiò ſæpe etiam excuſaris ob aliquod malum tibi inde imminēs,aut ſaltem ob nimiā verecundiam,vel animi puſillanimitatem,quam habes; non enim teneris ſub mortali tantam verecundiam ſuperare, vt alterius infamiam impedias niſi talis infamia eſſet valde atrox vel grauia incōmoda putaretur paritura; quia tunc debes vim tibi facere, & verecundiam ſuperare.Ita Toletus,Salon, Leſſ. Molin. & Rebell. ſuprà.

Quod autem diximus. peccatum hoc non 349
impediendi tantùm eſſe contra charitatem, atque adeò ſine obligatione reſtitutionis intellige de perſonis priuatis, non de Prælatis,ac Superioribus; iſti enim vt communiter docēt auctores non impediendo, contra Iuſtitiam peccant,& ad reſtitutionem tenentur; quando tenentur ex officio curare ſalutem, & cuſtodire famam ſuorum ſubditorum. Ita Clauis Regia ſup.n.44.Leſſ.dub.23.Molin.diſp.34. Petrus Nauarr. Reginald.Salon.ſuprà.

Sanè probabiliſſimū eſt;quod docet Sotus,& 350

Rebell. non teneri ad restitutionem; quia non videntur cum tanto onere officium Prælaturæ accipere.

351 Probabilius tamen mihi videtur distinguendum cum Molin. sup. si enim Prælatus est superior personæ, de qua detrahitur, tenetur ad restitutionem; quia obligatus est ex Iustitia ad eius defensionem & custodiam. Si verò tantùm sit Prælatus personæ detrahentis, non tenetur ad restitutionem; quia tali personæ, cui detrahitur, non est obligatus ex Iustitiâ; licet ad petitionem talis personæ teneatur cogere subditum, vt restituat. Solet hoc loco disputari de libellis famosis, seu infamatorijs; & libelli detractionem pariter, derisionem, & contumeliam sæpè continent, & de ijs post hæc, quæ sequuntur seorsim agemus in appendice sequenti. In 2. verò aliâ appendice agemus de secreto, & eius obligatione præcipuè quantùm ad restitutionem attinet.

QVARTA PARS

DISPVTATIONIS

De contumelia, derisione, & susurratione.

352 IN quo differant hæc peccata interse, & à detractione, Item de comitio & improperio, quæ ad contumeliam reducuntur, diximus in secunda parte huius disputationis dubitat. 1. numero 68. & 73. ibi videantur. Solùm aduerto quod attinet ad definitionem contumeliæ, quando dicitur quòd hæc sit contra honorem, & honor definitur. *Reuerentia exhibita alicui propter aliquam illius excellentiam*, illam esse vulgarem definitionem, mihi tamen multò magis placere, quod docet Molin. tom. 4. tract. 4 disp. 1. Nempe *honor est exhibitio alicui, rei alicuius, velut in testimonium ad recognitionem boni, seu excellentiæ illius.* Meritò autem abstinuit Molina à nomine *reuerentia* quoniam superiores reuerentiam non deferunt suis inferioribus, & maximè Deus suis creaturis, & tamen superiores honorare dicuntur suos inferiores exhibendo aliquid veluti in testimonium, & recognitionem boni, quod in eis est. Honorat autem Deus suas creaturas rationales iuxta illud Ioannis 10. *Si quis mihi ministrauerit, honorificabit eum Pater meus, &c.* Est autem reuerētia reputatiō cum submissione eius qui reueretur, comparatione eius quod reueretur, quasi maius reputans, quod reueretur, illiique quasi se submittens, quòd non potest cadere in Superiorem comparatione inferioris.

Atque hæc summatim dicta sint suppositis
353 ijs, quæ diximus de contumeliâ suprà loco notato; nunc de resarcienda iniuriâ illatâ per contumeliam nonnullâ dicemus, & simul etiam de derisione, de quâ etiam diximus quid sit, & quomodo distinguatur à detractione & contumeliâ, subsannatione, &c. ibi videatur.

Dubitatio Prima:

An honor ablatus per contumeliam vel derisionem, restituendus sit? & quomodo?

354 ASsero primò, qui per contumeliam, & derisionem dictis vel factis honorem alterius iniustè læsit, tenetur restituere, aut satisfacere. Est communis sententiâ. Ita Less. d ub 23. n. 140. Azor. 3. p. lib. 13. c. 10. & alij referendi. Fundamentum est, quia sic lædens peccat contra Iustitiam commutatiuam. Ex hoc autem peccato cum damno alterius oritur obligatio restituendi, & reducendi damnum illatum ad æqualitatem.

355 Et quidem hoc fieri debet non tātùm apud ipsum læsum, sed etiam apud quos honor illius imminutus est, alioquin non erit sufficiens restitutio.

356 Quæret tamen aliquis, an qui omittit exhibitionem honoris alicui; teneatur ad restitutionem? Respondetur non teneri ex eo præcisè; Aliud enim est non honorare, seu non exhibere tale signum in testimonium, & recognitionem boni, seu excellentiæ; aliud verò positiuè inhonorare: sicut in bonis diuitiarum aliud est non conseruare res proximi; aliud est iniustè dissipare, & quidem omissio honoris per se loquendo contra obseruantiam est, non contra commutatiuam Iustitiam, inhonorare verò positiuè, est contra commutatiuam Iustitiam; sicut eidem Iustitiæ opponitur iniusta rei alienæ cōtrectatio. Ex solâ autem violatione commutatiuæ Iustitiæ oritur obligatio restituendi ex delicto.

357 Notanter verò dixi *ex eo præcisè* non teneri: nam ratione alicuius circumstantiæ quandoq; fit vt honorationis omissio inducat obligationem restituendi. Nempe, si ea omissio virtualem contineat, aut interpretatiuam contumeliam. Ideò si tu Prælato aduenienti non aperias caput; sed toruo aspectu in eum intuens nō exhibito

Digitized by Google

hibito honoris signo, quando cæteri id exhibẽt, transire permittas, intepretatiuè afficis contumeliâ, vt Less. sup. n. 132. & alij multi notant.

358 Dubitabit aliquis, an, qui non alloquitur nec salutat illum quo cum habuit quidem antea cõsuetudinem & familiaritatem, quam dissoluit, grauiter peccet? ac, si in eâ intentione persistat ita faciendi, possit absolui à confessario? Hac de re tractant Auctores agentes de charitate, & quidem satis probabile est, deposito odio, vel tristitiâ de bono proximi, ex eo solùm quòd illum non salutat, vel non alloquitur, non peccare mortaliter. Ratio est; quia post solutam familiaritatem, non est melioris conditionis quàm qui nunquam fuit illi notus; sed erga hunc non tenetur, ergo nec erga illum.

359 Potest quidem contingere ex alio capite, ratione odij vel scandali, &c. obligari sub mortali ad salutandum, vel alloquendum hominem, ac proinde tunc non poterit absolui à confessario, qui detrectat alloqui, vel salutare; sed de his latiùs dicemus suo loco.

360 Assero secundo superior, qui contumeliâ subditum affecit, etiamsi excesserit reprehẽdendo, satisfacere quidem petẽdo veniam, non tamen teneri ad illam petendam: sed aliâ viâ satisfacere, ne despectui habeatur, quod mihi certissimũ est. licet nonnulli vehementer indicent id esse necessarium; sed certè hoc non posset non sæpè nocêre regimini, si, cum omnibus indifferenter fieret: plures enim imperfecti abuterentur eo modò satisfactionis. Sufficit quidem Superioribus, si amicâ, aut honorificâ salutatione aut compellatione vtantur cum subditis, vel ostendendo extraordinariam beneuolentiam, vel exhibendo alia signa iuxta prudentis iudicium.

361 Idem iudicium esto de viro nobili, qui hominem plebeium inhonorauit.

362 Ex his fit veniæ petitionem nõ esse necessariam, quando honor potest aliter restitui. Ita Molin. Tract. 4. disp. 46. Petrus Nauarr. lib. 2. c. 4. 1. p. dub. 5. n. 66. Caietan. 2. 2. q. 72. art. 3. Regin. lib. 10. n. 354. Rebell. lib. 4. q. 12. Less. sup. & alij, quos refert & sequitur. Clauis Regia. lib. 12. c. 5. n. 8. & 11.

363 Alios verò, qui superiores non sunt, multi ex recentioribus putant non satisfacere exhibẽdo honorem; sed simul petendo veniam. Probant; quia contumeliâ affectus duo mala passus est, nempè proprij honoris contemptum, & animi irritationem. Priori malo satisfit per honoris exhibitionem, posteriori verò per veniæ petitionem; & hunc esse modum satisfaciendi regulariter sensit. Valentia tom. 3. ad q. 72. D. Thom. q. 16. punct. 1.

364 Asserendum tamen est tertiò, ratione contumeliæ solùm teneri ad exhibitionem honoris; quia ad nihil aliud tenetur qui læsit, quàm ad reductionẽ æqualitatis illatæ iniustitiæ. Si ergo exhibet honorem ablatum, ad nihil aliud obligabitur, & iuxta veram doctrinam de Iustitiâ commutatiua, offensus nõ potest restitutionem oblatam, si sufficiens sit, repudiare.

Exhibitio autem honoris multis modis fieri 365
potest, per capitis apertionem, genuflexionem, assurrectionẽ, vel adhibendo ad mensãm, dando locum honorificum, & propinando (maximè vbi propinandi consuetudo viget, tanquàm signum honoris, & obseruantiæ) antecedenter salutando, hominem domi suæ inuisendo, &c. Hanc assertionem docent Caietan. loco citato. D. Thom. q. 62. art. 2. ad 3. Less. & alij citati.

Ad argumẽtum autem recentiorum respon- 366
detur eum, qui contumeliam fecit, solùm intulisse iniustitiam contra honorem debitũ. Quòd si per ablationem honoris irritatus est animus offensi, per exhibitionẽ honoris placari debet, non per aliquid aliud.

Si autem Augustinus in suâ regula petitionẽ 367
veniæ exigit, id est quia ex positiuo iure Religiosi, qui perfectionem sectantur, ad id obligantur, quando in regula habetur.

Et sane idem Augustinus in sua regula tertiâ 368
expressè monet superiores religionis, non debere se submittere inferioribus petẽdo veniam, ne illorum auctoritas minuatur; sed coram Deo debere pœnitere, & veniam petere.

Non negauerim tamen aliquando tantam 369
posse esse læsionẽ, vt veniæ petitio necessaria sit iudicio prudentum. Quæ doctrina maximè consideranda est confessarijs, vt sciant quid præcipere, aut non præcipere debeant.

Placet tamen quid in hac re prudenter mo- 370
neant Rebell. Less. & Molin. sigillatim paucis referre.

Rebell. lib. 4. q. 12. asserit certum esse non 371
semper teneri qui contumeliam fecit, veniã petere. Secundò asserit aliquando etiamsi venia petatur, non sufficere. Primùm probat, quia iniuriam inferens tantùm tenetur æqualiter compensare per bona eiusdem generis, nõ verò per quamcumq; rem læsus voluerit. Præterea, quia Prælati à subditis secundùm Augustinum, nec domini à seruis ac famulis, nec parentes à filijs, nec nobilis à plebeis, vt suprà dicebamus cogẽdi sunt veniam petere; nisi fortè quando (vt alij limitant propter atrocitatem iniuriæ) aliâ viâ læsis satisfieri non potest. Secundùm probat; quia si aliquem alapâ affecisti aliâue graui contumeliâ, non satisfacies per solam veniæ petitionem. Vide (inquit Rebell.) Sotum & Caiet.

Less. verò lib. 2. c. 11. dub. 27. concedit qui- 372
dẽ, quòd aliquando veniæ petitio non sufficiat, vt, si atrox iniuria viro nobili illata sit, poterit quidem exigere, vt flexis genibus v. g. vel etiam cum fune ad collum vemam petat. Sed qui iniuriam intulit, non tenetur hanc satisfactionem præstare ante sententiam iudicis. Sic enim (inquit Less.) moribus gentium receptum est, vt etiam pro summis iniurijs non teneatur quisquam maiorem satis-

ized by Googl

factionem exhibere, quàm humilem veniæ petitionem cum signis doloris. Quod si alter maiorem exigat, per Iudicem cùret infligi.

373 Molina tandem Tract. 4. disp. 46. concluſ. 4. contendit pro contumeliâ præcisè ſumpta, quando ex eâ nulla prorſus infamia eſt ſecuta, neque vlla læſio corporalis, aut aliud damnum, nullam deberi reſtitutionem propriè, quia nihil manet in futurum, vt, ſi ſecretò & nullo vidente alapa, aut arundine percuſſiſti vel aliâ affeciſti ignominiâ, dummodo non fueris cauſa, vt in aliorum notitiam deuenerit. Si autem cõtumeliâ affectus eam notitiam alijs præbuit, ſibi imputet

374 Concedit tamen Molina teneri ſub mortali, qui contumeliam fecit, animum offenſi ſedare, & reconciliationem cum eo curare, petendo veniam, vel alio modo competenti, & ad id debent Confeſſarij obligare iuxta præceptum naturale, & diuinum, à Chriſto Domino explicatum Matthæi 5. *Si offers munus tuum ad altare &c.*

375 Maximè tamen notandum eſt ex Molin. ibidem concluſ. 1. quoties ex actu contumelioſo ſequitur infamia, eſſe obligationem reſtituendi famam, vt diximus in 2. parte huius diſputationis agentes de detractione. Si tamen manet ea infamia in futurum, vt manere ſolet, quoties actus cõtumelioſus fit coram alijs, aut tali modo, vt in aliorum notitiam ſe debeat diffundere, quia tunc abiectior, ac vilior exiſtimatio de illo habetur; non tamen manet, quando contumeliâ affectus ſumpſit vindictam, vel per ſe ſecundùm leges ſæculi huius iniquas, vel per Iudicem.

376 Notat etiam rectè idem Molin. & cum eo Rebell. ſæpè huiuſmodi contumelioſos excuſari ab omni reſtitutione, imò à petitione veniæ eo quòd offenſi nullam ſatisfactionem volunt, imò nec veniam à ſe peti, eo quòd tales ſatisfactiones pro nouâ ignominiâ ducant, vt ſi à marito adultero petatur venia pro adulterio. Si verò non conſtet de voluntate offenſi, an velit compenſationem, tentandus erit an eam velit, & debet fieri pecunijs vel alio modo ſibi placito: ſed de hoc, quod attinet ad pecunias, iam ſæpè diximus in ſuperioribus inter ea, quæ ſunt diuerſi generis non eſſe locum reſtitutioni, & compenſationi vnius per aliud. Legantur quæ diximus diſp. 7. dubit. 11.

377 Ex his colligitur aliquas eſſe cauſas aliquando omittendi vel differendi reſtitutionem honoris; & plerumque dubia circa has occurrentia reſoluì debent iuxta dicta tum diſp. 10. de *cauſis excuſantibus à reſtitutione omnino, vel ad tempus*, & de ijs, quæ diximus in p. 3. huius diſputationis, maximè à dubit. 9. vſque ad dubitationem 15. incluſiuè; eſt enim in pleriſque eadem ratio de reſtitutione famæ & honoris.

378 Aduertendum tamen eſt, quòd, licet remiſſio inter alia excuſet à reſtitutione eiſdem legibus, & modis, quibus diximus de fama ibidem dubit. 14. eam tamen remiſſionem regulariter non cenſeri factam per familiarem conſuetudinem, ſeu conuerſationem cum eo, qui contumeliam intulit. Nam in primis familiaris cõuerſatio, ſicut non ſatis indicat remiſſionem debiti pecuniarij, ita nec remiſſionem honoris debiti, qui meritò pluris eſtimatur, quàm pecunia, niſi aliquando ex alijs expreſſis indicijs remiſſio contumeliæ innoteſcat v. g. Quando contumeliâ affectus cum lædente valde familiariter verſetur, & communicet.

Secundò probatur; quia familiaritas con- 379
uerſationis pluribus de cauſis fieri poteſt, vt ex indigentiâ, aut nimiâ reuerentiâ & timore inferioris erga Superiorem, à quo, ſicut non auderet exigere debitum pecuniarium, neque huius condonatio ex illâ conuerſatione colligeretur ſufficienter; ita non audebit fortaſſe exigere debitum honoris, nec eius remiſſio ex eâ conuerſatione colligitur ſufficienter. Poteſt etiam eſſe ea conuerſatio cauſâ vitandi ſcandali, vel propter alios fines. Ita Petrus Nauarra ſuprà num 74. Reginald. ſup. n. 356. Nauarrus c. 18. n. 46. Clauis Regia ſuprà n. 14. contra Sylueſtrum, & alios.

Dubitatio II.

An debeat quis illatas ſibi contumelias ſuſtinere?

SAnctus Thom. ſecunda ſecundæ, quæ- 390
ſtione ſeptuageſimâ ſecunda, articulo tertio docet omnes debere habere animum paratum ad ferendas contumelias, ſi expediens fuerit. Quandoq; tamen oportet, imò erit obligatorium, ſi eſt ſpes fructus, contumeliâ illatam repellere, maximè (inquit D. Tho.) in duobus caſibus: primò propter bonum eius qui contumeliam infert.

Sed in hoc religiosè aduertit Caietanus ma- 391
gnâ prudentiâ opus eſſe ne fortè ex priuato, & inordinato affectu repellatur contumelia, potius, quàm ex charitate, vt etiam docet S. Thomas ad primum, & ideò tutius eſt tacere, vt ex Chryſoſtomo docet ibidem D. Thom.

Sed oportet hîc conciliare duo loca *Prouerb.* 392
c. 26. vbi dicitur: *Reſponde ſtulto iuxta ſtultitiam ſuam*. Et verſu præcedenti. *Ne reſpondeas ſtulto iuxta ſtultitiam ſuam.*

Omiſſis alijs Beda ibi vult aliquando eſſe re- 393
ſpondendum ſtulto, & aliquãdo non, iuxta prudentiæ regulas. Huic interpretationi etiam fauet. S. Cyprian. *contra Demetrian.* ferè in principio.

Senſus tamen facilis eſt ex contextu; vult e- 394
nim ſapiens non eſſe reſpondendum ſtulto ſtultè,

Digitized by Google

stultè, ne respondens similis ei efficiatur, vt ibi dicitur. Simul tamen vult respondendum esse stulto si forte à stultitia liberetur. Ideò ait. *Responde stulo iuxta stultitiã suam, ne sibi sapiẽs esse videatur.* Ita D. Tho. sup. Lyra, & Iansenius ad citatũ caput. Atque hunc sensum indicant septuaginta iuxta emendatam Græcam lectionẽ iussu Sixti V. & videtur amplecti Hieronymus contra Ruffinum: atque etiam auctor illius operis de singularitate Clericorum inter opera Cypriani. Vnde & Cicero contra Syluestrum ait. *Ratio mihi habenda est non quid Salustius debeat meritò audire; sed, vt, ea dicam, quæ ego honestè effari possum.*

395 Sanè quod ad nostrum propositum attinet, quando propter correctionem contumeliam inferentis, vel proprer commune bonum aliorum est illi respondendum, responsio debet esse mollis, moderata, & intra limites rectæ rationis, & non aliter, ficque intelligenda prædicta verba prouerbiorum. *Ne respondeas stulto iuxta stultitiam suam.* id est verba contumeliosa, & inordinata, qualia ipse dixerat: *Ne efficiaris ei similis*, ac proinde non est contradictio, cùm statim ait. *Responde stulto iuxta stultitiam sitam*, id est, vt expedit ad stultitiam illius v. g. ostendendo falsitatem eorum, quæ dicit, vel eum compescendo, si est spes fructus. Idèò sequitur *ne sibi sapiens videatur*, id est ne intumescat, & perseueret in suo errore, & stultitiâ.

396 Secundò, inquit D. Thom. & cum eo omnes Auctores non tenetur quis contumelias tolerare, quando ex tali tolerantiâ impediretur salus proximorum iuxta D. Gregor. Homil. 9. in Ezech. quem refert D. Thomas suprà.

397 Tertiò, non tenentur eos tolerare (licet cum merito possint) seculares nisi eas tollerent, habebuntur in fames si vero repellant, liberabunt infamiâ. Ita Petr. Nauar. lib. 2. c. 4. p. 1. dub. 8. & c. 3. p. 3. dub. 5. ibi legatur, vbi latiùs de hoc agit. & auctores refert. Legatur etiam de hac re Molina duobus in locis tom. 4. tract. 3. disp. 17. & tom. 5. tract. 4. disp. 20. Clerici tamen licet possint repellere in duobus primis casibus, non tamen in hoc tertio; quia illi potiùs magni habentur, si tolerent potiùs, quàm, si repellant, ac proinde non est medium proportionatum ad defensionem sui honoris.

398 Sed, vt doctrina hucusque tradita meliùs intelligatur, placet quatuor propositionibus, & Corollarijs inde deductis rem totam explicare.

399 Prima propositio. Consilium est, ac meritum tacere, & patienter ferre contumelias, quando aliud non exigit bonum, vel ipsius cõtumelioſi, vel aliorum. Hæc propositio patet, quia multa mala sic euitantur, & multi fructus sequuntur; est enim vtilitas propria spiritualis magna in tali exercitio patiẽtiæ, pro Dei amore, ædificantur proximi intuentes patientiam nostram; ipsi contumelioso datur occasio vt nostra patientiâ confundatur, & ad se redeat.

Secunda propositio, quando expedit bono aliorum, aut ipsius contumelioſi, consilium est respondere, & resistere, vel etiam per potestatem publicam sumere vindictam, quantum id postulat tale bonum. Imò aliquando erit præceptum; vt, quando, nisi respondeatur, aut vindicta sumatur impediretur fructus spiritualis populi, aut sequeretur infamia filijs, aut subditis eius, cui fit contumelia. Item quando ex responsione, aut vindicatione certò, aut valdè probabiliter speratur correctio ipsius contumelioſi. Tunc enim, si sine incommodo, & magna difficultate potest, tenetur, saltem ex charitate; quia vnicuique Deus mandauit de proximo suo. Sicut & tenetur audiens contumeliam, aut detractionem, si facilè potest consulere famæ, vel honori læsi. In duabus prædictis propositionibus omnes, quos viderim consentiunt. 400

Tertia propositio. Post contumeliam completè illatam nemini, est licitum auctoritate propriâ vindictam sumere. Omnibus tamen licet per potestatem publicam, seu Iudicem vindictam exigere. Quæ doctrina satis est communis, & ex se nota.

Quarta propositio. Licet vnicuique dùm 402
iniuria fit, aut continuatur vlteriùs, tueri honorem proprium, aut famam & vim vi repellere. Nec enim tunc vindictam sumit; sed impedit, ne iniuria, seu contumelia inferatur, aut vlteriùs progrediatur. Hæc doctrina constabit ex Auctoribus infrà citandis, & ex tradendâ doctrinâ. Nunc aliqua colligamus ex dictis.

Colligitur 1. eum, qui afficitur contumeliâ 403
& infamatur posse obijcere contumelioso, aut infamatori verum crimen, quod directè faciat ad repellendam iniuriam, quale est affirmare id quod dicit esse mendacium, dummodò id non dicatur animo reddendi malum pro malo, seu affectu vindictæ; sed tantùm repellendi à se iniuriam, & ne credatur ab audientibus. Vnde non licebit illi hoc obijcere, quando non deseruit ad prędictum finem, etiamsi alias crimen non esset occultum. Multò minùs in eo casu licebit, si crimen sit falsum, aut occultum

Vnde non licet tibi appellare adulterum 404
eum, qui te appellauit furem. Poteris tamen dicere, quòd sit mendax, & ad eius confirmationem patefacere aliqua mendacia illius, vt in eo, quod tibi impingitur non habeatur fides. Ita Sotus *de Iustit.* lib. 5. q. 9. art. 3. Bañez, Aragon, & Salon 2. 2. q. 72. art. Valentia disp. 5. q. 16. punct. 3. Molina tom. 5. tract. 4. disp. 20. concluſ. 3. Adduntque Molina, & Salon id non solùm esse verum, dùm cõtumelia infertur, ignominiosa, sed etiam post illam completè illatam, quando id necessarium est, ne detur ei fides ab ijs, qui audierunt, vel ad illam fidem eneruandam, & tollendam. Quando enim fides data est, perseuerat iniuria. Addit vlterius Bañez etiam licere obijcere illi crimen occultum verum, quando id est necessarium ad tuendum

Quaritur an ſint probabiles ſequentes aſſertiones, & quæ in earum confirmationem dicuntur?

ASſertio prima, in falſo teſtimonio (etiamſi in Iudicio coram Magiſtratu iuramento firmetur) tres tantùm deformitates reperiuntur, ſcilicet periurij, iniuſtitiæ, & falſitatis, ſeu mendacij.

Hæc eſt communis ſententia Theologorum, præſertim Thomiſtarum cum S. Thoma 2. 2. quæſt. 70. art. 4. in corpore. Verb. D. Thomæ ſunt hæc. *Reſpondeo dicendum, quòd falſum teſtimonium habet triplicem deformitatem. Vno modo ex periurio, quia teſtes non admittuntur, niſi iurati, &c. Alio modo ex violatione Iuſtitiæ, &c. Tertiò ex ipsâ falſitate, ſecundùm quòd omne mendacium eſt peccatum.*

Hoc dicit charitate eō endebat aduerſarius eſſe omniū Catholicorū ſententiam.

Ex his verbis colligitur ſecundùm D. Thomam, & ipſius ſcholam non reperiri aliâ quartam malitiam mortalem, quæ ſit *intrinſeca, & inſeparabilis contra charitatem*. Alioquin diminutè proceſſiſſet D. Thomas, ſi nullam illius mentionem feciſſet. Maximè, cùm ibi diſputaret, an ſemper falſum teſtimonium eſſet peccatum mortale, & vnde haberet rationem peccati mortalis.

Ratio etiam probat hoc ipſum; quia non eò ipſo, quòd hoc peccatum inferat proximo nocumentum, ſequitur peccatum eſſe contra charitatem; ſufficit enim, quòd ſit contra aliam virtutem, contra quam peccetur in damnum proximi; puta contra Iuſtitiam. Alioquin furtum, homicidium, contumelia, & ſimilia peccata, præter malitiam, quam habent in propriâ ſpecie, & materiâ, haberent ſpecialem malitiam contra charitatem intrinſecam, & inſeparabilem. Eſt enim eadem ratio, quòd tamen nemo docet. Reſtat ergo, quòd falsò teſtimonio ſecluſo periurio maneat tantùm ſecundum D. Thom. & eius diſcipulos, deformitas, & malitia iniuſtitiæ, quæ committitur contra proximum, & malitia falſitatis ſeu mendacij, loquendo de malitijs, quæ ex ſe, & ratione ſuæ propriæ materiæ in falſo teſtimonio reperiuntur.

Aſſertio ſecundâ, peccatum iniuſtitiæ, quæ committitur in falſo teſtimonio, eſt peccatum detractionis famæ, quæ eſt quædam ſpecies iniuſtitiæ propriè dictæ; non verò ſpecies contra charitatem, & illud præceptum negatiuum non dicendi falſum teſtimonium cōtra proximum pertinet ad materiam iniuſtitiæ.

Hæc etiam aſſertio eſt expreſſa D. Thom. 2. 2. quæſt. 73. art. 1. ad 3. vbi primam partem aſſertionis, quòd pertinet ad detractionem docet his verbis, *Ad 3. dicendum quod aliquis dicitur detrahere, non quia diminuat de veritate; ſed quia diminuit famam, quòd quidem ſit, quandoque directè, quandoque indirectè. Directè quidem quadrupliciter, vno modo, quando falſum imponit alteri, &c.* Hoc ipſum præter Thomiſtas ad eum locum docent communiter doctores: ita Leſſius lib. 2. cap. 11. præcipuè n. 8. Layman lib. 3. Tract. 3. p. 2. c. 3. num. 1. Azor 3. p. lib. 13. cap. 6. præſertim verſ. *quarto notandum*, qui omnes, & alij plerique teſtantur eſſe communem doctrinam, & D. Thomæ, & ideò non referimus plures.

Secundam partem aſſertionis, ſcilicet, præceptum non dicendi falſum teſtimonium pertinere ad materiam Iuſtitiæ, nullâ factâ mētione contra charitatem, docet etiam D. Thomas citata q. 70. art. 4, vbi explicans peccatum falſi teſtimonij, docet eſſe peccatum mortale *in ſuo genere, ſicut & quælibet iniuſtitia*, & ſtatim ſubiungit. *Et ideò in præcepto Decalogi ſub hac formâ interdicitur falſum teſtimonium, cùm dicitur Exod. 20. non loqueris contra proximum tuum falſum teſtimonium: &c.* conſentiunt omnes auctores, qui referuntur apud Leſſium, Layman, & Azor, qui omnes de detractione, quæ fit per falſum teſtimoniū, diſputant inter aliàs iniurias, quæ pertinet ad iniuſtitiam propriè dictam, ſicut & D. Thom. qui & de falſo teſtimonio, & de detractione diſputat locis citatis, quādo adhuc agit de partibus ſubiectiuis Iuſtitiæ, & de vitijs contrarijs. De Iuſtitiâ verò minùs propriè dictâ, id eſt de partibus potentialibus Iuſtitiæ, (vt ipſe appellat, quas etiam vocat *virtutes Iuſtitiæ annexas*) incipit agere à quæſt. 80. vt ipſemet notat in primo art. eius quæſtionis.

Aſſertio tertia, falſum teſtimonium præter malitiam periurij (ſi adeſt) quæ ſemper eſt mortalis, habet aliam malitiam in genere ſuo mortalem, quæ eſt iniuſtitiæ, de quâ dictum eſt in præcedenti aſſertione. Dicitur autem in genere ſuo mortalis, quia, licet ex paruitate materiæ, aut defectu deliberationis, vel aduertentiæ, & notitiæ damni quod infertur, poſſit eſſe venialis; tamen ex ſe, & in genere iniuſtitiæ, & detractionis mortalis eſſe poterit, abſque eo quòd ad rationem mortalis indigeat, quòd illi adiungatur malitia mortalis alterius ſpeciei, aut generis. Ideò D. Thom. citatâ q. 70. poſt explicatam malitiam ſemper mortalem iuramenti (quando adeſt) ſubiunxit. *Alio modo ex violatione iuſtitiæ, & hoc modo eſt peccatum mortale in ſuo genere, ſicut, & quælibet iniuſtitia.* Vnde ſicut furtum licet ob paruitatem materiæ poſſit eſſe veniale: dicitur *mortale in ſuo genere*, quia intra genus iniuſtitiæ, & ſpeciem furti poteſt eſſe mortale, ita in noſtro caſu falſum teſtimonium. Ideò D. Thomam ſequuntur cæteri.

Aſſertio quarta, falſum teſtimonium ſecluſâ; iniuſtitiâ, & periurio, ex illâ præcisè parte, quâ eſt mendacium, ſemper eſt illicitum, & peccatum, ità, vt in nullo caſu poſſit non eſſe peccatum, hoc tamen peccatum, cùm ſit peccatum mendacij ex ſe non eſt mortale; ſed ſolùm veniale.

Vtraque

Vtraque pars huius assertionis est etiam D. Thomæ art. illo 4. citato ibi. *Tertiò ex ipsâ falsitate, secundùm quòd omne mendacium est peccatum; & ex hoc non habet falsum testimonium quò semper sit peccatum mortale.* Posteà in sequenti assertione constabit adhuc ampliùs hanc esse mentem D. Thomæ.

Porrò mendacium ex se præcisè non esse peccatum mortale in confesso est apud auctores, cum D. Augustino relato à D. Thom. 2.2. q. 110. art. 4. diuidentes mendacium in iocosum, officiosum, & perniciosum, & de iocoso, & officioso omnes consentiunt non esse mortale, teste inter alios Azor. 3. p. lib. 13. cap. 1. §. *dubium* 2. de pernicioso verò docent quidem auctores esse mortale; sed non secundùm rationem mendacij præcisè; sed secundùm rationem nocumenti, quod secum affert; & tunc malitia pertinet ad illam speciē peccati, in quâ est talis pernicies, seu nocumentū: ita, vt, si mendacium sit in materiâ fidei, aut Religionis, aut iustitiæ, &c. eius malitia sit contra fidem, Religionē, Iustitiā &c. Ita expresè D. Thom. loco proximè citato in corpore articuli, vbi sic ait, loquens de hoc genere mendacij. *Vnde huiusmodi mendacium, non solùm opponitur virtuti veritatis, sed etiā virtuti fidei, & Religionis, & ideò hoc mendacium est grauissimum, &c.* Iuxta hanc doctrinam Adamus Tannerus tom. 3. disp. 6 q. 2. num. 17. postquàm dixit mendacium iocosum, & officiosum, esse tantùm veniale, perniciosum verò posse esse mortale; concludit his verbis. *Ex quibus colligitur mendacium ex suo genere, ac per se non esse mortale; sed solùm ratione malitiæ ad aliam peccati speciem pertinentis, puta irreligiositatis, iniustitiæ, &c.* Eodē modo loquitur, Lessius lib. 2. c. 47. num. 40. vbi ait. *Aduerte mendacium per se non esse peccatum mortale, sed solùm veniale.*

Assertio 5. si in falso testimonio separetur ratio iniustitiæ, & solùm maneat ratio mendacij, non est ex se peccatum mortale; sed solùm ratione iuramenti, si iuretur. Probatur ratione ex dictis; quia si in falso testimonio, etiam iurato, sunt tantùm tres malitiæ, vt probatum est in prima assertione, & ex his tribus vna fuit iniustitia, & manent falsitas, seu mendacium, & iuramentum; falsitas verò, seu mendacium secundùm se tantùm est veniale peccatum; restat, quòd in eo casu tantùm ratione iuramenti sit peccatum mortale, & hoc etiam sublato, solùm maneat peccatum veniale mendacij.

Probatur vlterius auctoritate D. Thomæ, qui expresè docet, quòd, si quis dicat falsum testimonium ad iniustitiam impediendam, ne scilicet sibi vel proximo fiat aliquod malum iniustum; non peccat mortaliter ex vi falsi testimonij; sed solùm ex vi iuramenti verba illius citata illa quæst. 70. art illo 4. ad 2. hæc sunt. *Falsum testimonium in iniusto iudicio prolatum ad iniustitiam impediendam, non habet rationem peccati mortalis; sed solùm ex iuramento violato.*

Assertio sexta, propter prædicta hucusque fundamenta, sunt auctores graues, qui putent in falso testimonio, in quo crimen falsum obijcitur alicui, qui prius obiecerat secundo obijcienti aliud æquale falsum testimonium, separari rationem iniustitię, & solùm manere rationem mendacij, quæ secluso iuramento, tantùm est peccatum veniale. Ita docent Bañez, Ledesma, & Orellana, quos pro hac sententiâ refert Ioannes à cruce in *directorio conscientiæ* P. 2. precepto 8 art. 4. dubio 17. conclus. 1. Vbi ait *Bañez, Ledesma, cum Orellana probabiliter sentiunt esse solùm peccatum veniale obijcere testi iniquo, crimen falsum, secluso periurio in obijciente, & testibus ad hoc inducendis.* Hi verò Auctores loquuntur, non solùm, quando ille alius obiecerat falsum crimen; sed etiam; quando contra ordinem juris obiecerat, seu attestatus fuerat de vero occulto, ita expresè illi docent, & testatur etiam Diana Tract. 5. miscellaneo Resolut. 4. Vbi proponit casum his verbis. *An sit peccatū mortale falsum crimen obijcere testi falsum, aut cōtra ordinem iuris attestanti?* & pro parte negatiuâ affert prædictos auctores, qui omnes sunt ordinis Dominicani, graues Magistri in eo ordine, & Theologiæ Professores. Maximè verò Bañez nobilis scriptor in eo ordine, quam sententiam docet 2.2. ad q. 72. art. 3. fueratque olim Salmanticæ Primarius Vniuersitatis Professor Theologiæ. His adde etiam Vegam in summâ, quam Hispanicè scripsit, verbo *iniurias*. Et quamuis Diana non sequatur eam sententiam non iudicat illam improbabilem; imo consequenter ad illam notat quòd etiamsi reus, & testes in tali casu falsò iurarent licet peccarent contra Religionem, non peccarent tamen contra Iustitiam. Afferique deinde verba Ledesmæ Hispanicè, (qui hispanicè scripsit.) Vbi hoc ipsum expresè docet, quæ non refero hic, quia pro ijs scribo, qui tantùm latinè iudicaturi sunt.

Assertio septima, hæc sententia si adhuc ampliùs declaretur, & limitetur, videtur probabilis, nempe, si falsum, quod obijcitur non sit quodcumque promiscuè falsum; sed tale, quod deseruiat ad impediendam, vel tollendam iniustitiam, quam alius priùs intulit; eneruando scilicet illius auctoritatem, & faciendo, vt non credatur illi in eo, quod dixit, atque adeò cesset damnum, quod intulerat. Ratio tunc est; quia in hoc falso testimonio, secluso iuramento (vt supponimus) solùm manet damnum, quod infertur alteri, scilicet, ablatio auctoritatis, & famæ, quam habebat, & per quam nocebat, & conseruabatur damnum, quatenus dabatur illi fides; & insuper etiam manet malitia mendacij, quæ solùm ex se, secluso damno venialis est. Atqui damnum illud, quod tunc infertur, supposito damno, quod altera pars iniustè intulit, non potest esse contra Iustitiam, quia, licet aliàs esset iniustum; tamen supposito alterius partis damno, quod per hoc damnum tollitur, desinit esse

esse iniustum, & sola manet malitia mendacij venialis: quia damnum vnius compensatur damno alterius, & insuper hoc ipsum damnum deseruit id tollendum illud priùs iniustè illatum, sicut occidere esset iniustum; nisi fieret in propriam necessariam defensionem.

Confirmatur, & declaratur à simili, quia non solùm est cõtra Iustitiam dicere de aliquo falsum crimen; sed etiam crimen occultum, vtriusque ratio est; quia non solùm, quando quis non peccauit; sed etiam, quando non peccauit apertè, & manifestè; sed tantùm occultè, habet jus conseruandi suam famam; & tamen doctores cõmuniter docent, quòd, quando quis dixit cõtrà te falsum testimonium, tu potes ad eneruandam illius fidem reuelare delictum verũ occultum ipsius, & tunc damnum à te illatum compensatur damno ab altero tibi priùs dato, & tamen illud damnũ à te datum esset iniustũ, nisi alius tibi tantumdem damni intulisset, quod amplius explicabitur ex doctrina, & Auctoribus sequentibus.

Non omnino abhorrent à traditâ doctrinâ, qui docet, si loquamur post iam dictum falsum testimonium, contra prius damnificantẽ nullam remanere obligationem restituendi; nisi prior damnificans restituat, sed esse tunc cõpensationem damnorum. Ita Less. lib. 2 c. 11. dub. 25. n. 132. & seqq. adiunctâ doctrinâ etiam præcedẽtium. Bonac. de restit. disp. 2. q 4. punct. vltim. n. 1. & deinceps Laym. lib. 3. de Iustitia tract. 3. p. 2. c. 7. n. 5. qui pro eadem doctrina referunt Sotum, Toletum, Molinam, Anglem, Salon, Aragon, Adrianum, Sa. Rebellum.

Quod si loquamur de primâ actione dicendi falsum, etiamsi Lessius, & alij absolutè negẽt licere, vt videre est apud Lessium ipsum suprà n. 130. vbi docet id esse vindictam, quæ priuatâ auctoritate non licet; nihilominus ipsemet Less. posteà c. 31. (quem in omnibus sequitur, & clariùs loquitur Filliucius Tract. 40. n. 261.) inuenit aliam rationem, ob quam possit sine peccato contra iustitiam obijci crimen, vel falsum, vel occultum, quod alioquin esset iniustum reuelare, scilicet, vt se liberet, & defendat à damno, quod illi iniustè infertur, ideò ipse Less. ibi num. 1. de criminibus prædictis docet, *Si illa crimina valeant ad infirmandum testimoniũ non est contra Iustitiam ea aperire, maxime si alius modus illius repellendi sit incommodus*, & posteà n. 5. dixit non peccare contra Iustitiam eum, *qui accusatur de crimine, quod iuridicè probari nequit, etiamsi dicat accusatorem mentiri, & calumniari*, quæ satis constat esse crimina, quæ non commisit, atq; adeò falsa testimonia. Idem docet Filliucius loco citato, & referunt vterque auctores alios, & post ipsos idipsum docet Laym. & Bonac. citati. Vnde, quando Less. & alij negant quod si te alius infamauit, tu vicissim illum possis infamare, quia est manifesta vindicta, intelligendum est, quando illa infamatio solùm habet rationem vindictæ; si verò sit defensio, vt te possis ab illius dãno liberare infirmando testimonium ipsius, nõ erit vindicta, sed defensio; quod si in eâ defensione interueniat mendacium, erit quidem illicita defensio, quatenus mendacium, sed non, quatenus iniustitia, si non amplius mali inferatur, quàm sit necessarium ad labefactandum testimonium alterius iniuriantis.

Atque hoc modo explicata sententia Ioannis à cruce, Ledesmę, Bañez, & Orellanæ, & Vegæ probabilis est, & ab illa non abhorrent, sed potiùs admittunt Lessius, Filliucius, & alij, neque tunc habet rationem vindictæ illa infamatio; sed defensionis, etiamsi ex parte mendacij sit veniale peccatum, atque adeò potest esse casus in quo dicere falsum graue testimonium, nõ sit mortale, sed tantum veniale ratione mendacij, aut mortale solùm ex iuramento violato, vt dixit D. Thom. citat. suprà immediatè ante 5. assertionem deficiente verò iuramento, tantùm erit veniale. Hactenus continentur in charta cui se subscripserunt omnes prædicti Doctores & viri grauissimi. Iam pergamus, & eò redeamus. Vnde digressi sumus.

Colligitur secundò, si vir sæcularis honestus fuite, arundine, alapâ inuaditur non tenetur fugere, si fuga est illi ignominiosa, qualis ferè semper est, sed potest sistere gradum cum animo se defendẽdi, & si opus est, potest inuasorẽ occidere. Ratio est; quia hic conatur auferre honorem, qui meritò apud homines pluris æstimatur; quam multæ pecuniæ. Ergo, si potest occidere, ne damnum pecuniarum accipiat, potest etiam ne hanc ignominiam cogatur sustinere. Ita Sylvest. *homicidium* 1. q. 5. Sotus 5. *de Iustitiâ*, q. 1. art. 5. Nauarrus c. 15. n. 3. Lopez c. 62. Anton. Gomez tom. 3. c. 3. n. 21. Iulius Clauis §. *Homicidium*. n. 26. vbi dicit esse commune pronunciatum Iurisperitorum, famæ periculum æquiparari periculo vitæ Petr. à Nauarrâ lib. 2. c. 3. p. 3. dub. 5. Rebell. lib. 3. q. 12. Molina Tract. 3. disp. 17. Less. lib. 2. c. 9. dubit. 12. 407

Dixi, *si est sæcularis, & honestus*, quia, si sit Ecclesiasticus, vel religiosus tenetur potiùs fugere; quia hoc non est illi dedecori, sed potiùs esset dedecori arma sumere. Pari ratione, si inuasus sit de infimâ plebe, cui parum dedecoris est fugere tenetur id facere imo etiam nobilis, si potest dissimulanter sine dedecore se recipere antequam aduersarius aduenìat, tenetur id facere. Ita Auctores citati, Item Bañez, Arag. & Salon ad q. 63 art. 7. 408

Et quod dixi de Clericis dicendum etiam puto de fœminis etiam nobilibus, quibus fugere; aut se subtrahere non est indecorum, neque infame. Legantur quæ diximus Tract. 1. disp. 10. dubit. 5. n. 66. & dub. 7. n. 73. 409

Tertiò multi inferunt, si vir nobilis alapâ, aut fuste fuit percussus, aut conuitio. & contumeliâ affectus, poterit statim repercutere vel 410

fugientem

fugientem insequi, & tantum infligere verberum, vel vulnerum, quantum putatur necessarium ad honorem recuperandum, dummodò id fiat incontinenti, dùm adhuc læsio honoris veluti pendet suspensis hominum de suâ fortitudine iudicijs; quia, si hoc faciat non censebitur amisisse honorem. Si verò non faciat eo ipso amittet. Ita docent Nauarrus cap. 15. n. 4. Victoria relect. *de iure belli* n. 5. Petrus Nauarra sup. n. 380. qui hoc extendit ad conuitia facta per verba, aut signa, vt patet ex n. 376. & addit rationem; quia alias dabitur licentia improbis quoduis genus contumeliæ in quemuis inferendi. Nam solâ fugâ, vel cessatione tuti erunt præsertim, quando non sunt testes, qui eos norunt, vel non morantur in eodem loco. Docet etiam Enriq. de *irregularitate* c. 10. citans Antonin. Clarum, Cordubâm, Iasonem, Mantium, Peñam.

411 Huius opinionis rationes optimè expendit Less. suprà propter quas dicit speculatiuè esse probabilem; sed in praxi non admittendam ob pericula odij, vindictæ, & excessus; atque id non esse licitum docuit Sotus art. illo 8. Carrerius §. *homicidium* 6. num. 10 eamque improbat Molina disp. 17. n. 8. Quia reuerà est vindicta. Nam eodem modo recuperat apud omnes honorem, siue repercutiat incontinenti, siue posteà ex interuallo; & tamen hoc non concedunt posse fieri quia est vindicta. Cum Soto etiam sentiunt Aragon, & Salon, q. 64. art. 7. Quia neminilicet accepto iam vulnere, & cessante inuasore, illum repercutere, atque hoc non est vim repellere, cùm iam non fiat ei vis; sed est se vindicare. Ergo similiter postquàm facta est contumelia, iam non est repulsa; sed vindicatio, neque est simile de latrone qui fugit cum præda. Nam ille adhuc infert vim cùm per vim velit prohibere, ne Dominus recipiat suam rem. Deinde; quia latro defert rem suam, quam potest dominus ab eo recuperare, ab eo autem, qui vulnus tibi, aut dedecus intulit, nihil tuum accipis, nec tali facto tollis vulnus aut dedecus, sed compensas te.

412 Hæc sententia saltem practicè mihi magis placet quamuis opposita, saltem speculatiuè, vt ait Less. non videatur carere probabilitate, & quidem negari nō potest eũ qui tale damnũ intulit, teneri ad aliquam satisfactionem si possit, & interim dùm eam detrectat exhibere, peccatum committere. Ergo, sicut non condemnaretur peccati mortalis is, qui ab aliquo qui rem suam destruxit, aliam destructoris rem, etiam per vim, acciperet, vt rem sibi destructam compensaret, saltem, quando non est alia via recuperandi, quia, scilicet in Iudicio repetens, non obtinebit: extra Iudicium læsor detrectat damnum resarcire; ita in nostro casu ille, qui contumeliam intulit, destruxit honorem alterius, quem detrectat resarcire, & læsus non potest in Iudicio honorem recuperare; quia vel id petere in Iudicio est communi æstimatione indecorum, vel satisfactio in Iudicio assignanda non est vtilis, & sufficiens ad resarciendum honorem; vel certè seriùs, & tardiùs, quàm par est, & non sine molestiâ, & dispendio obtinebit. Cùm tamen tunc immediatè, quando læsus est eius honor, possit illum recuperare, ergo, si recuperet modo prædicto, & agat contra lædentem; illa actio censenda est non vindicta, quæ est actio orta ex recruciationis appetitu, sed abstersio maculæ inductæ ab eo, qui non tantùm iniustè intulit, sed adhuc iniustè detrectat illam, quantum in se est, abstergere, cùm tamen ad id teneatur, & habet aliquid aliud, quo cum possit resarciri damnum alterius; nempe vel submittendo se illi eo modo, quo prudentis arbitrio censeatur compensatum damnum, vel patiendo compensationem quàm alius vult accipere.

Nihilominus semper in eâ actione elucet 413
vindicta, & maximum periculum habendi deprauatum animum, ideò periculosum est huic actioni, & sic recuperantibus honorem suum habenas laxare.

Quartò inferunt aliqui. Si quis falsis crimi- 414
nationibus apud Principem, Iudicem, aut viros honestos te infamare parat, & nititur, & aliter non possis damnum illud auertere, nisi eum occidendo, poteris eum occidere. Ita Bañez q. 64. art. 7. dub. 4. addens idem dicẽdum, etiamsi crimen sit verùm, dummodò sit occultum. Idem tenent, quidam recentiores. Hanc tamen sententiam improbant Aragon, & Salon suprà; quia ille non vult tollere tibi famam per vim, sed per fraudem & calumniam, quæ non sunt repellendæ per vim; sed alijs vijs iuridicis, & honestis, aliàs etiam liceret occidere Iudicẽ, qui per iniquum pro cessum, & testes, qui per calumnias te vitâ exspoliare conantur, & omnes, qui secundùm allegata, & probata damnãtur se possent vindicare, & magna perturbatio Reipublicæ sequeretur.

Less. etiam licet pro Bañez rationes specula- 415
tiuè efficaces afferat, tamen practicè dicit nullo modo esse probandã, quia multis cædibus cum Reipublicę pernicie præberet occasionem. Sed hac de re latius diximus Tract. 1. disp. 10. dub. 7. n. 74. Legantur Petr. Nauar. suprà lib. 2. c. 3. n. 380. Nauarr. c. 15. n. 4. Rodrig. c. 136. n. 11. Lopez 1. p. c. 62. & alij, quos citat & sequitur Henrriq. de irregularitate c. 10. Less. sup. n. 80. Bañez loco citato. Bonacin. disp. 2. q. vltim. sectione 1. punct. 10. à n. 5. Molin. disp. illâ 17. & alij, quos refert Bonacin. & nos retulimus loco citato num. illo 74. & sequentibus.

Quintò, Posset inferri, quod prouocatus ad 416
Duellũ ratione tuendi honoris, possit ad illud descendere. Nam refugere est tantum dedecus apud milites, & nobiles; vt ægrius feratur

quàm,

Digitized by Google

quàm omnium fortunarum amissio, immò quàm mors ipsa.

417 Verùm id non licere docent Aragon. Salon. Less. & Molina; quia sequerentur magna, & innumera mala in perniciem boni communis, & infamiâ repellitur, si dicat se paratum fore, si perjus diuinum, & decreta Ecclesiæ liceret. Deinde prouocantem experturum quid ipse faciat, si palàm, & non proditorie aggressus fuerit. Sed de his omnibus suo loco diximus, tract. 1. disp. illa 10. n. 70. & seqq.

418 De derisione quantùm, & in quo differat ab alijs vitijs, & de illius grauitate egimus 2. p. huius disputationis dubit. 1. ibid. n. 73. legatur. Solum aduertam aliquando derisorem excusari ab omni peccato. Primò quidem, quando fit causâ corrigendi proximum. Secundò, & hoc rarissimè quando fit causâ recreationis honestæ, dummodò non intendatur confusio & erubescentia proximi; qua propter periculosissimum est hoc genus recreationis, & magna prudentia indigens, ac proinde meritò vitandum cùm facilè committi possit mortale peccatum ratione grauis tristitiæ, & erubescentiæ proximi derisi. Ita S. Thom. 2. 2. qu. 75. art. 2. Salon ibidem Valentia tom. 3. disp. 5. qu. 18. punct. 2. ad fin. Azor. 3. p. l. 13. ca 9. Clauis Regia lib. 12. c. 5. n. 9. Molin. tract. 4. disp. 21. n. 4. & alij. Legantur quæ in simili diximus de contumeliâ, n. 69. est enim eadem ratio.

419 Damna verò per derisionem illata, siue honoris, siue famæ, &c. eodem modo restituenda sunt atque illata per contumeliam iuxta dicta.

Dubitatio III.

An Susurratio obliget ad restitutionem?

420 QVid Susurratio sit, & in quo differat à detractione, & alijs vitijs? & an ex genere suo sit peccatum mortale? diximus 2. p. huius disputationis dubit. 1. n. 70. vbi cum S. Tho. declaratuimus esse grauius peccatum, quàm detractionem & cõtumeliam, quia tollit amicitiam, quæ maius bonum est, quàm fama, & honor, vbi etiam explicuimus hoc vitium sæpè esse coniunctum cum alijs.

421 Aduertendum etiam est ratione indeliberationis, & inaduertentiæ, si fortè adsit, posse sicut & cætera vitia, excusari à mortali.

422 Disputant hìc aliqui recentiores; an dissoluere amicitiam, quod est proprium susurrationis, sit semper peccatum, vel aliquando liceat? Quod dubium tetigimus, & obiter dissoluimus loco notato. Et quidem si amicitia sit aliquo modo perniciosa, honestum erit illam dissoluere, & in communitatibus religiosis sæpè necessarium vt ab initio nascentis religionis iam olim Religiosi Patres docuerunt in peculiaribus regulis, vel tractatibus de Institutis Monachorum. 423

Secundò dissoluere amicitiam per detractionem non licet regulariter loquendo; est enim medium illicitum; vt notauimus citato loco.

In specie tamen quærunt Doctores, an si 424
quis intendat dissoluere alicuius Magni Principis amicitiam, quam habet cum famulo, peccet? Respondeo in primis, si fiat per medium illicitum dubium non est esse peccatum. Si autem fiat sine vi, & fraude, veras aliquas causas referendo per medium licitum, meritò docet Sotus 5. *de iustitiâ* qu. 11. art. 1. non esse peccatum. Consentiunt Azor. 3. p. lib. 13. c. 8. dub. 3. Rebell. lib. 4. *de restitut.* q. 1 Clauis Regia lib. 12. c. 5. n. 4 Bonacin. disp. 2. qu. 6. punct. 2. n. 4. quam dicit esse communem sententiam. Imò Nauarrus c. 18. nu. 14. Tollere (inquit) malam amicitiam sanctum est, iuxta illud Mathæi 10. *Non veni pacem mittere, sed gladium.* Immò, & per detractionem potest licitè tolli mala amicitia, quando hoc reputatur maius bonum, quàm fama, quæ deperditur, vt notat Sotus, q. illa 11. art. 2. & Valentia disp. 5. q. 18. punct. 1.

Sed quid dicendum, quando illa amicitia 425
Principis, aut aliorum amicorum non est mala, licebitne alicui eam amicitiam dissoluere, vt sibi conciliet?

In hoc casu loquitur Sotus art. 1. citato, & 426
docet non esse peccatum; vnusquisque enim sine vi, & fraude potest per medium honestum proprium commodum, atque adeò & amicitiam Principis sibi procurare. Præterea licitum mihi est orare Petrum, vt mutet testamentum, in quo alium instituerat hæredem, & me potius instituat. Item, vt mihi tradat rem, quam precario ad nutum alteri concesserat seclusâ fraude & dolo; ergo idem de amicitia. Confirmatur; quia bonum gratuitum (quale censetur amicitia, & familiaritas pendens à liberâ voluntate amicorum) pendet omnino à voluntate conferentis; ergo, sicut liberum est conferenti bonum gratuitũ illud non conferre; ita mihi liberum est seclusâ vi, & fraude rogare vt mihi conferat, aut alteri, & non illi. Ideò hanc sententiam sequuntur cum Soto citato Aragon 2. 2. q. 74. artic. 2. Bonacina suprà nu. 5. Bañez, & Salon ad eundem art. 2. & contra Azor. suprà dub. 5. Clauem Regiam lib. 12. ca. 5. n. 5. Legatur Nauarrus loco nuper citato.

Obijcies cum recentioribus aliquibus, & ad- 427
uersarijs citatis amicum Regis semel constitutum in amicitia habere jus ne tali amicitiâ priuetur, & contra hoc jus facere intendentem illam dissoluere. Hæc tamen ratio leuis est; amicus enim Regis solùm habet jus, ne vi, aut fraude priuetur tali amicitiâ, tamen (vt dicebam) sicut Rex potest liberè, & licitè propter aliquam

quam cauſam illuni repellere; ita poteſt quis id petere, vt explicatum eſt.

428 Quod attinet ad reſtitutionem non minùs obligat hoc vitium; quàm cætera ſuprà explicata, cùm ſit peccatum contrà Iuſtitiam commutatiuam, ex cuius violatione conſurgit obligatio reſarciendi damnum, & philoſophandum eſt, ſicut in præcedentibus; maximè, cùm plerumque eadem ſint illata per ſuſurrationem, quæ inferri ſolent per detractionem, quam fere ſuſurratio imuoluit. De pœnis autem impoſitis dicemus ſimul cum pœnis impoſitis, quas incurrit, qui libellos famoſos conficit; de quo in appendice ſequenti, vbi etiam de omnibus alijs pœnis, quas incurrunt lædentes honorem, & famam, agendum eſt à n. 465.

QVINTA PARS.

Et Appendix I.

Ad tractatum de reſtitutione, in quâ de libellis famoſis, & pœnis pro damno contra infamatores, & de infamatione ſui ipſius, & de maledictione diſputatur.

429 QVamuis libelli famoſi proprie ad detractionem ſpectent, ac proinde ſimul cum alijs modis detractionis de ijs eſſet tractandum placuit nihilominus ſeorſim de illis diſputare, præter aliqua peculiaria, quæ habent, tùm, quòad pœnam, tùm, quoad modum reſtituendi, & grauitatem peccati. Item de infamatione ſui ipſius quæ proprie non pertinebat ad tractatum de reſtitutione placuit diſputare; licet enim conſtet non eſſe obligationem ex Iuſtitia, quâ quis teneatur reſtituere ſibi ipſi, nihilominus reparatio hæc damni ſpeciem quandam habet, & ſimilitudinem reſtitutionis. Tandem de Maledictione nonnihil dicemus, quæ, quatenus eſt quædam vel contumelia, vel deſpectus eius contra quem profertur, poteſt reuocari ad contumeliam; habet tamen aliqua peculiaria, à quibus nos breuiter expediemus, & S. Tho. immediatè poſt deriſionem, de qua egerat qu. 75. diſput. q. 76.

Dubitatio Prima.

An libellos famoſos conficere peccatum ſit obligans ad reſtitutionē? & quid ſit libellus famoſus?

430 LIbellus famoſus definitur ab Auctoribus poſteà referendis *ſignum vel ſcriptura, in quâ continetur alterius infamia ſecreta, vel non omnino publica, vt publica fiat, aut in pleniorem notitiam veniat; ſiue id fiat ſtatim, ſiue paulatim, ſiue poſteà publicetur, ſiue publicatio impediatur laceratione, aut combuſtione, aut aliâ viâ.* Ita Sylueſter verb. *libellus.* Molina tract. 4. diſput. 39. & alij poſteà referendi.

Ex hac ſatis prolixâ definitione conſtat, non 431
eſſe libellum, priuatas mittere litteras ad alium priuatum, explicando occultum vitium infamatorium verum, vel falſum alicuius.

Secundò infertur ſcripturam, in qua ex- 432
primitur vitium publicum alicuius, non eſſe propriè libellum famoſum. Quamuis autem vox libellus videatur ſignificare longiuſculam aliquam ſcripturam, ſi tamen quis breuem conficiat alicuius infamiam continentem; vt publica fiat, dicitur libellum famoſum conficere. Hoc enim nomen libelli ideò huic infamationi impoſitum eſt; quia plerumq; ſcriptura, in quâ continetur infamia, ſolet eſſe paruus libellus, taliſque eſt communis omnium ſenſus, vt etiam parua ſchedula, ſeu charta infamiam continēs, vt publica fiat, libellus iudicetur. Secùs verò eſt, quando quis, vt exerceat ingenium, vel ex aliquâ aliâ curioſitate, non vt res publicæ fiāt, aliquid ſcripſit alterius defectum cōtinens. Legatur Molina tract. 4. diſp. 35. qui etiam rectè notat eum, qui occultato ſuo nomine ad Iudicem, vel Prælatum ſchedulam de crimine alicuius occulto defert, vt ille inquirat, ita vt neſciatur Auctor ſchedulæ, ſed illam relinquit ſupra menſam, aut in alio loco, vt eam legat, libellum conficere. Quod etiam verum eſt, quāuis ibi exprimantur conſcij teſtari potentes de illo crimine; & quidem ſuperior in eo caſu non poteſt procedere ad Inquiſitionem, neque præſtanda fides eſt ſcripturæ iuxta præſcriptum capit. *Inquiſitionis.* §. *Tertiæ* de *accuſationib.* vbi famoſi libelli dicuntur eæ ſchedulæ, & præcipitur vt non procedatur ad Inquiſitionem; conſentiuntque lex vnica, à §. *Sane*, C. *de famoſ. libell.* & in Caſtellâ lex 3. tit. 9. Partit. 7. de quo latiùs Molin. n. 2. & alij recentiores.

Addit Molina etiam Auctorem libelli infa- 433
matorij cenſeri eiuſque pœnis obnoxium, qui ſigno aliquo, aut picturâ infamiam alicuius ſignificet, aut depingat publicè, vt ſi aliquid depingat quo ſignificetur alterius delictum, ſeu infamia, aut, ſi cornua ad ianuam appendat, vt denotet eius viri coniugem adulteram. Ita præter Molinam Iulius Clarus l. 5. *ſententiar.* q. 68. n. 25. Graff. lib. 1. de caſibus reſeruatis, c. 19. numero 21 & aliqui alij.

Immò adhuc addit Molin. nu. 4. ad crimen 434
libelli infamatorij pertinere canere compoſita, aut illa referre, quæ in infamiam alicuius compoſita ſunt l. *lex Cornelia.* in fin. & l. *Item apud labeonem.* §. *generaliter*, ff. *de iniurijs* & in Caſtella li. 3. tit. 9. Partita. 7. ſed quod attinet ad pœnas dicam dub. ſequenti.

Hæc autem prædicta intelligenda ſunt, quā- 435
do, quod ſignificatur cantu, picturâ, aut ſignis

&c. non

&c. non publicum, & certum; si enim fama sit amissa, rectè notat Molina cum Iulio Claro suprà, & alijs, sicutèn eo casu non læditur fama, nec esse libellum famosum.

436 Hjs positis asserendum est primò, qui prædictis modis conficit libellos, peccat mortaliter, & tenetur ad restitutionem: quod intelligo pro grauitate infamiæ inde secutę, vel natæ sequi, immò contingere potest, vt simul contra honorem peccet, nec tantùm contra famam. Nec tantùm ipse confector libelli; sed ij omnes, qui vel conficere statuunt, vel consentiunt, quando ex libello, & ex eo consensu re ipsâ infamia sequitur, tenetur ad restitutionem. Quare qui rem ibi contentam alijs ostendit, qui ignorabant, aut illam significauit, antequàm omnino publica fieret, tenetur relarcire eam partem infamiæ, cuius fuit causa, & damna vlterius secuta, iuxta regulas generales restitutionis. Qui verò libellum composuit, aut edidit, tenetur omnem famæ læsionem, & damna reliqua restituere. Sed in his omnibus philosophandum est iuxta principia à nobis tradita disp. 4. per totum, vbi de consulente, imperante, consentiente, non obstante &c. satis diximus.

437 Quod verò sit peccatum mortale iuxtà grauitatem materiæ constat; tùm, quiâ grauiter lædit proximum; tum, quia pœnę graues excommunicationis & aliæ imponuntur, vt dicemus posteà. Eiusmodi autem graues pœnę supponunt culpam grauem.

438 Quòd verò teneatur restituere satis constat ex eo, quòd violat Iustitiam commutatiuam cum alterius damno. Ex hoc enim oritur obligatio restituendi. Ita Molina sup. nu. 6. Pinell. ca. 12. num. 13. Angel. & Syluest. verbo *libellus*. Zecch. casu 17. de casib. *reseruatis*. Gambarupta. casu 14. numero 6. Iulius Clarus, Graff. & alij.

439 Tenetur autem restituere publicè famam, si publicè quis per libellos infamauit, cùm restitutio fieri debeat ad æqualitatem, qualis non fiet nisi publicè restituat qui publicè læsit. Iudicio tamen prudentis viri, & docti Confessarij, vt voce præconis, vel scripturâ publicâ. Ita Sà verb. infamare numero 8. Gambarupta suprà, Petrus Nauarra libr. 2. capit. 4. numero 442. Clauis Regia li. 12. c. 4. n. 9. Medin. lib. 1. c. 14. & alij.

Dubitatio II.

Quali pœnâ puniendus sit conficiens libellos famosos?

440 ASserendum est, Iure communi excommunicandum esse, vt patet ex Canone *qui in alterius* 5. q. 11. & Alexand. Quartus in Constitutione, quę incipit *Exulto*, in fauorem Ordinis Prædicatorum, & Minorum reseruatam Papæ tulit excommunicationem in conficientes famosos libellos contra prędictos Ordines. Rectè autem notant Clauis Regia lib. 11. ca. 6. n. 29. lib. 12. c. 4. Salon 2 2. q. 72. art. 2. Gambarupta c. 6. n. 42. Graffi. 1. *de casib. reseruat.* c. 19. extendi posse hoc priuilegium ad alios Religiosos; sed hoc non est adeò certum, quamuis satis probabile.

Non incurrit autem huiusmodi pœnam, 441
qui contra particularem Religiosum conficeret libellum. Immò addunt Clauis Regiâ. Gambarupta Medina, & Salon suprà, etiamsi fortè libellus contra particularem aliquâ ratione vergat in dedecus Religionis, quæ tamen doctrina mihi non placet. Si enim libello illo lædit famam Religionis, verè conficit contra Religionē libellum, licet ad speciem, & primo aspectu videatur tantùm tangere particularem, maximè, quando illa, quæ contra particularem dicuntur, non solùm particulari obijciuntur tanquàm illi propria; sed tanquàm sibi cum alijs communia. possentque nebulones prætextu infamandi particularem, aduersus totam Religionem conficere libellum, si eo ipso, quòd ad vnum dirigant, liberi sint à pœna scribentium contra totum ordinem.

Ait etiam Salon sup. concluſ. 2. Scribentem 442
vel conficientem libellos famosos contra Papam, aut Cardinalem aliquem, esse ipso facto excommunicatum, iuxta quasdam extrauagantes, maximè Pij V.

Item in aliquibus Diœcesibus audio esse ex- 443
communicationes latas contra sic conficientes libellos.

Quęret tamen aliquis; an simul requiratur 444
ad incurrendas censuras prædictas, vt quis & composuerit, & diuulgauerit libellum?

Respondeo alterum sufficere; textus enim 445
loquitur disiunctiuè per particulam *vel*.

Quæret secundò; an incurratur ab eo, qui 446
alio fine, quàm vt publica fiant, confecit eam scripturam infamatoriam?

Respondeo non incurrere. Incurret tamen, 447
si eo fine faciat, quamuis posteà, antequàm publicetur, & honor proximi lædatur, comburat; sufficit enim ad eam pœnam incurrendam actus prohibitus sub excommunicatione. Cùm verò confectio, vel publicatio sub excommunicatione prohibeantur, alterutrum disiunctiuè sufficit. Ita docet Bonacina disputatione secunda, q. 4. punct. 9. num. 9. cum alijs, quos refert contra aliquos alios sentientes oppositum. Loquitur autem præcipuè de excommunicatione latâ in Concilio Prouinciali Mediolanensi; vbicumque autem fuerit similis disiunctiua, erit eadem ratio; sin minùs probabilis est, opinio Gambaruptæ *de Casibus reseruatis*, casu 14. numero 2. & Pinelli casu 12. numero 9. referentis Hostiensem, & Glossam, qui

negant incurri excommunicationem; niſi præter confeſſionem libelli, etiam illum publicum faciat.

448 Notandum verò eſt primò, non incurri excommunicationem ab eo, qui ſolus legit libellum à ſe inuentum, & ſecretò retinuit, quamuis in foro externo puniatur pœnâ Auctoris, ſi auctor non conſtet, vt docet Molina diſp. 39. nu. 2. Pinell. Graff. & Gambarupta ſup.

449 Secundò, notandum incurri pœnam ab eo, qui ſcripturam affixit aut eam permittit cadere in terram in loco publico; hic enim dicitur diuulgare. Ita Graff. Pinell. & Bonac. ſup.

450 Tertiò, non incurritur ab eo, qui manifeſtat libellum, in quo publicum alicuius delictum continetur. Vtrum autem, ſi manifeſtet in loco vbi tale delictum eſt ſecretum, philoſophandum eſt iuxta dicta hac diſp. 12 p. 3. dub. 19. vbicumque enim non lædit famam proximi eo libello, vel diuulgatione illius propter publicitatem aliàs delicti, non incurrit pœnam prædictam; quia non cenſetur propriè cauſa infamiæ; cùm ille fuerit iam publicè infamatus. Ita Bonacina ſuprà referens Gambaruptam, & receptiores.

451 Quartò, non incurritur ab eo, qui zelo correctionis, & reſipiſcentiæ libellum alicui manifeſtauit. Hoc enim peccatum non eſt; ideò nec obnoxium pœnæ.

452 Quintò, nec incurritur ab eo, qui verba cõtumelioſa cantat; quamuis enim, quod attinet ad peccatum, ſit omnino ſimile, abſolutè tamen non eſt propriè libellum ſcribere, nec comprehenditur verbis legis, etiamſi peccatum ſit eiuſdem ſpeciei.

453 Idem iudicium eſto de alijs ſignis, vt de cornibus affixis ad ianuam, & ſimilibus. Quamuis enim quantùm ad peccatum ſit omnino ſimile confectioni libelli, tamen verba legis maximè in odioſis, & pœnalibus ſtrictè ſunt accipienda, & ſic apponens ſigna non dicitur propriè conficere libellum. Ita Bonacina ſuprà. Graff. ſup. ca. 19. concl. 18. n. 21. & alij recentiores, contra citatos n. 433. 434. & 435.

454 Tandem ſextò non incurritur ab eo qui libellum conficit, in quo ſolùm ſunt iudicra, & non grauia. Ita Bonacina, & Gambarupta; & meritò; quia vbi non eſt graue peccatum, non eſt tam grauis pœna.

455 Præter excommunicationem ſunt aliæ graues pœnæ, de quibus Molin. diſp. 39. Aliæ ſunt Iure communi, aliæ iuribus particularibus impoſitæ, de quibus nonnulla attingemus, quę ad ius cõmune & particulare Hiſpaniæ pertinent.

456 Primò, qui libellum famoſum compoſuit, ſcripſit, edidit, aut aliquid horũ dolo malo fecit, vt fieret. Item, qui illum repertum non lacerauit, exuſſit, aut aliter conſumpſit; ſed illũ manifeſtauit, pœnâ capitis plectitur. l. vnica. C. *de famoſis libellis*, iuncta lege *lex Cornelia*, §. *ſi quis librum*, ff. *de iniur.* & habetur lex illa vnica etiam in Iure Eccleſiaſtico 1. q. 5. §. vlt. Hæc pœna tamen intelligenda eſt, quando libellus continet aliquid, quod ſi probaretur commiſiſſe infamatus, per illum pœnâ capitis puniretur, tanquam pœnâ Talionis, alioquin ſolùm pumẽdus eſt libellator eâ pœnâ, quâ puniendus eſſet infamatus. Ita Gloſſ. l. illâ vnicâ citatâ. Totum hoc etiam habetur in Caſtellâ l. 3. tit. 9. partita 7.

Quando verò ſolùm eſſet puniendus infa- 457
matus ob eam rem, de quâ infamatur, pœnâ arbitrariâ, vel nullâ, vel minore pro iniuriæ quantitate, eâque vel corporali, vel pecuniaria, iuxta actionem ciuilem, aut criminalem contra eum ſuſceptam, iuxta ea, quæ docet Molina tract. 3. diſp. 40. non erit puniendus, qui conficit libellos nili pœnâ arbitrariâ; quod plerumque contingit, quia, vt plurimum infamati libellis, non eſſent capite plectendi ob ea vitia, de quibus infamantur. Ita Molina ſuprà, & Iul. Clarus. 5. li. *ſententiar.* q. 68. n. 25.

De eo verò, qui libellũ reperit, nec deſtruxit, 458
ſed manifeſtauit, multi affirmant eâdem pœnâ eſſe puniendum, quâ punitur Auctor. Nituntur verbis legis vnicæ citatæ, vbi ait de prædicto, *ſciat ſe* quaſi Auctorẽ eiuſmodi delicti capitalis ſententię ſubiugandum. Et in c. illo 1. 5. q. 1. dicitur, *qui eas prius inuenĭret, rumpat, ſi non vult Auctoris factĭ cauſam incurrere.* Ratio eſt, quia in eo euentu ipſe præſumitur Auctor, quando de auctore non conſtat.

Nonnulli verò, etiamſi conſtet, putant pu- 459
niendum eſſe pœnâ eiuſdem auctoris, idque ſignificari, & intendi prædictis verbis: & probat; quia non minùs eſt cauſa infamiæ, quàm ſit auctor. Ita Salicetus relatus à Gregorio Lopez ad l. 3. citatam. Nec repugnat Greg. Lopez.

Item, ſi Auctor libelli, aut, qui repertum nõ 460
deſtruxit; ſed manifeſtauit, aut, qui ſcripſit, & edidit, aut dolo malo fecit, vt fieret, velit probare ita rem ſe habere, & etiamſi, quod libellus continet Reipublicę expediat ſcire, non audiũtur, vt pœnâ euadãt, vt probat Molina diſp. 38. & 39. iuxta l. vnicã. C. de fam. libell. & l. 3. tit. 9. partita 7. Quę lex 5. reddit rationẽ ob quam ſic puniatur; quia, ſcilicet, infamia ſcripto ſparſa lõgius durat, & extenditur, quã quę voce profertur. Molina verò probat; quia, qui libello infamat, occultus eſt, & non vult admittere lex criminis detectionẽ niſi manifeſtante accuſatore.

Dé Iure tamen Canonico, quando quod li- 461
bellus continet, Reipublicę ſciri intereſt, admittitur, qui illum compoſuit, aut repertum manifeſtauit ad probandum rem ita eſſe, vt in libello continetur, vt pœnam euadat. Ita Molin. diſp. 38. & 39.

Vlterius non poteſt facere teſtamentum, & ſi 462
faciat, eſt ipſo Iure nullum, quicumque criminali, ſeu ciuili actione iniuriarum damnatus eſt, propterea quòd fecerit, ſcripſerit, ediderit, aut fieri fecerit libellum famoſum. Ita habetur l. *lex Cornelia.* §. *ſi quis librum.* ff. *de iniur.* l. *ob carmen in prin.*

Digitized by Google

princ. ff. *de testibus*, l. *Is, cui*, §. vltimo, & l. *cum lege*, ff. *de Testament.* & cap. *Si testes*, §. *ob carmen.* 4. q. 3.

463 Quæ pœna etiam extenditur ad eum, qui carmen famosum composuerit, aut ediderit, etiamsi non redegerit in scriptum, imò etiam puniendus est pœnâ arbitrariâ criminali, aut ciuili, iuxtà actionem contrà eum susceptam, atque etiam contra eum, qui libellum famosum vendendum, aut emendum curauerit, in scriptum redactum, l. *lex Cornel.* citatâ, §. *eadem pœna*, & l. 3. tit. 9. Partit. 3. Hæc tamen lex pœnam quidem infamiæ expressit, nihil tamen dicit de pœna inteſtabilitatis. Aliæ sunt pœnæ de Iure Lusitano, quæ videri possunt apud Molinam suprà.

464 Canonico autem Iure prædicti puniuntur pœnâ flagellorum; quod intellige cum Molinâ, quando, quod in libello continetur, fuerit graue, & habetur c. 1. q. 1. Quando verò esset leue, pœnâ arbitrariâ puniretur pro quantitate delicti, aut iniuriæ.

Dubitatio III.

De pœnis pro iniurijs contra honorem, & famam.

465 HVius rei tractationem ad hunc locum remisimus in fine precedentis partis. Hac de re latè tractat Molina tract. 3. disp. 40. & magis ex instituto tract. 4. disp. 38. Nonnulla tamen hic apponam, quæ præcipua visa sunt. In primis lege Castellæ constat iniuriarum actionem competere non solùm quando iniuria facta est per contumeliam; sed etiam per detractionem. Ita habetur l. 1. tit. 8. partit. 7. illis verbis. *Puede demandar emmienda &c. tambien si no estuuiesse delante, quando le fizieren la deshonra, como si estuuiesse presente.* Idem habetur l. 4. eodem titulo, etiamsi fiat gestibus, & motibus corporis in absentia. Consentitque lex 8. tit. 6. eadē partit. 7. & lex Apud *Labeonem* §. Conuitium ff. *de iniuri.* illis verbis, *non tantùm præsenti, verum absenti fieri posse &c.* Legantur plura apud Molin. disp. illâ 40. tractatus tertij. Adde non excusari à pœnâ. qui alicui conuitiatur aut aliquid dicit in præiudicium famæ alterius ex eo quòd addat aut præmittat *saluo honore, qui ei debetur.* Contrarium enim ostendit conuitio, aut infamatione. Ita Couar. 1. *variarum* c. 11. n. 1. quem sequitur Molin. disput. illâ 38. n. 2.

466 Est autem in controuersiâ positum, an euadat quis pœnam iniuriæ, quam intulit verbis dictis, vel in præsentiâ, vel in absentiâ, positâ exceptione, quòd verum dixerit, paratusque sit probare, quod si probet, liber remaneat. Sanè pars affirmatiua videtur haberi l. *eum qui nocentem*, ff. *de iniurijs*, vbi dicitur *eum, qui nocentem infamauit, non esse bonum æquum, ob eam rem condemnari; peccata enim nocentiū nota esse & oportere, & expedire.* Et in Castellâ l. 8. tit. 6. partita. 7. *Pero, si aquel, que ouiesse infamado a otro quisiesse probar que era verdad lo que auia dicho probando lo assi, non auràpœna.* & l. 1. tit. 9. eâdem partitâ 7. dicitur, *Si aquel, que deshonrasse &c. quisiesse mostrar que es verdad aquel mal que dixo del, no cae en pena ninguna si lo probasse. Esto es por dos razones. La primera es; porque dixo verdad: la segunda es, porque les fazedores del mal se recelen de lo fazer &c.*

Hac in re placet mihi distinctio quàm latè 467
prosequitur Molina disput. illa 38. n. 3. ait ergo duobus modis posse aliquem infamari, nempe in Iudicio, vel extra Iudicium, & de vtroq; loquendum est sub distinctione. Nam, si in Iudicio ritè accusando, vel intendendo probare aliquid quod ad rem pertineat, aut ritè se defendendo, & excipiendo, aliquid dixerit, tunc cōtra eum, qui ita infamauit non competit actio iniuriarum; vtitur enim ille Iure suo; nec iniuriam intulit, si probet, ita esse, quod dixit, aut, si constet, & probet iusto errore ductum obiecisse; neque enim tunc est animus iniuriandi, neque formaliter iniuriam intulit, atque ita explicat Molin. aliquas leges.

Præterea, si in Iudicio obijciatur aliquid, 468
quod ad rem non pertineat, vel, quod, quamuis pertineret, omnino falsum est, neque obijcientem iusto errore ductum fuisse, tūc datur actio iniuriarum contra ipsum, tanquàm verè infamantem, infamarevè intendentem, quod ex aliquibus legibus probat Molin. & est rationi consonum; neq; enim fas est occasione judicij honorem alicuius sine causâ lædere, idque præcipuè locum haberet in Iudice aut Magistratu verbo, aut opere occasione Iudicij iniuriam alicui inferente; & tunc contra Iudicem competeret actio.

Secundò; potest quis infamari extra Iudi- 469
cium. Quod si fiat libello famoso, iam diximus dubit. præcedenti non liberari à pœnâ, etiamsi probet veritatem eorum, quæ continentur in libello, etiamsi nomine libelli intelligamus illa, quę latè per libellū dicuntur, vt signum, appendere cornua &c. Et quidem Iure ciuili, etiamsi expediat Reipublicæ id sciri; Iure tamen Canonico, si expediat Reipublicæ & id probet, liberatur, vt diximus iuxta cap. 1. 5. q. 1. Si verò non fiat libello famoso, sed verbis: tunc, si quod dicitur sit verum, & tale probetur, & expediat Reipublicæ id sciri, vt puniatur delinquens cuius vitium nondùm erat detectum, vel punitū; aut, si reueletur malum, cui expediat remedium adhibere, ne alios inficiat, vt si dicatur esse leprosum &c. in his casibus non competit actio iniuriarum, & etiamsi intentata fuerit, absoluitur; nec permittitur in eâ progredi aduersus illum, etiamsi non recto animo id fecerit, qui reuelauit. Liberatur enim propter emolumen-

tum,quod inde Reipublicæ euenit,&, quia verum erat, quod dixit, noluit jus eum punire; peccabit tamen coram Deo, si id peruerso animo efficiat. Atque ita intelligendæ sunt leges, quarum verba retulimus,& quidem l. *Iustissimos* C. *de officio Prætoris Prouinciæ*, quæ de Iudicibus diximus,quando aliquid iniquè gesserunt, concedit id dici ac obloqui cùm ab officio cessauerint, vt ad Principis notitiam id deueniat, ac puniatur.

480 Vlterius, quando causa correctionis, & obiurgationis iustę aliquid ab aliquo diceretur alicui,ea obiurgatione digno,non est locus actioni iniuriarum; quia ritè id factum est.

481 Item, quando quis intentaret obtinere aliquid, ad quod non esset idoneus, quia illegitimus esset,aut notam generis haberet,non dabitur actio contra sic detegentem, & obijcientem. Ita Molin.suprà cum Panormitano,quem refert,& alijs.

482 Si verò extra judicium aliquid detegeretur & obijceretur alicui, quod nõ expediret Rempublicam scire, vel ad puniendum,vel ad adhibendum remedium, vt, si crimen iam fuisset punitum, vel non fuisset puniendum, vel esset falsum, tunc locum habet iniuriarum actio.

483 Meritò tamen excipitur; nisi crimen esset verum, ac publicum, & non obijceretur in facie, ita, vt esset contumelia, vel, si detegeretur alicui nescienti, aut de eo qui coram alijs loquatur;tunc sanè,cùm ille esset infamatus de eâ re, non esset illi concedenda iniuriarum actio, cùm fama non lædatur.

484 Si tamen in facie dicatur, etiam verum crimen,& iam punitum,adhuc haberet rationem contumeliæ,& competeret aduersus eum actio iniuriarum. Ita Molin. cum Gregorio Lopez l.1.citatâ,Gloss.vltim.Addit Molin. quando is contumeliator eâ de causâ damnaretur, non multum pœnæ illi foret imponendum, quia non censetur magna iniuria.

485 Vlterius, si quis calore iracundiæ vel ex se contumelioſa in aliquem proferat, datur contra eum actio iniuriarum, nisi probet se illa eo animo non dixisse, l. *Si non conuitij*, C. *de iniurijs*. Legatur Molin.n 4.

486 Quando verò duo se mutuo contumeliâ affecerunt,vtriq; aduersus alterum datur iniuriarũ actio, in quo, an sit locus cõpensationi vnius iniuriæ per aliâ, diximus hac disp.12. p.3. dub. 15.& locis ibi notatis.Et quidẽ ibi præcipuè egimus in foro conscientiæ de infamiâ & detractione, & idẽ diximus suo loco seruandũ in restitutione ex contumeliâ,atque ex detractione; sed, quod attinet ad forum externum, rectè docet Molina, maximè, si ciuiliter vtraque actio intentetur, esse locum compensationi, vt solùm, quoad excessum iniuriæ vnius contra alterum locum habeat pœna; immò Panormitanus ab eo relatus, si secunda iniuria dicta sit in defensionem primæ obiectæ, putat locum non esse pro secunda iniuriarum actioni, quoniam licitè quis se defendit.

Pro praxi exemplum adhibet Panormitanus; nempe, si aliquid falsum in contumeliam 487
sit dictum, & contumeliâ affectus incontinenti in sui defensionem dicat, *Mentiris*. De quo exemplo dixit Molina *fortasse in Italiâ non adeò contumelioſum est dicere, mentiris, sicut in Hispania*.

Certè, si in Hispaniâ contumeliâ affectus, 488
aut vbi libet (inquit Molina) responderet: *Non est ita*, quamuis hoc verbum extra eum euentum sit contumelioſum, in eo tamen euentu ad iustam defensionem contumelioſum non arbitrarer; adhucque ei, qui illud diceret, competeret iniuriarum actio pro contumeliâ ante acceptâ ad integram pœnam. Si tamen responderet, *mentiris*, tanta sanè est in Hispanijs eius verbi contumelia, vt frequenter non solùm æquet, sed vt superet contumeliâ priùs acceptam, ac proinde locus erit compẽsationi. Hæc Molina & quidem meritò.

Addit tamen, quamuis hæc secunda contu- 489
melia interdum superet priùs acceptam; adeò tamen modicus potest esse excessus, vt propter illud puniri non debeat. Nam, vt probat ex Panormitano aliquem lacessitum priori contumeliâ prorupisse in secundam, extenuat culpam secundæ, ac proinde extenuare debet pœnam, quâ pro illâ alioquin esset dignus. Quando autem nimius esset excessus secundæ supra primam,aliquâ pœnâ moderatâ esset afficiendus; minori quidem,quàm si non lacessitus intulisset.

Rectè autem docet Gregorius Lopez ad 490
l. illam 1. Castellæ citatam, Glossâ vltimâ. (idemque de Lusitaniâ docet Molin. suprà) si quis in Hispaniâ verè adulteram vocaret adulteram,aut viro illius vxoris adulterium improperaret, teneretur nihilominus actione iniuriarũ, etiamsi crimen verum sit, & velit probare, & etiamsi talis iniuria fiat in absentiâ appellando illam adulteram aut virum cornutum. Et ratio inter alias est; quia crimen adulterij non punitur in his Regnis; nisi ad solam accusationem mariti non alterius. Vnde non datur locus probationi veritatis in judicio,cùm talis actio non accipiatur.

Si tamen eiusmodi conuitium sit falsum, 491
nec possit illud probare, puniendus est conuitiator, vt palinodiam cantet, quod in Hispaniâ dicitur *desdezirse*, si iniuriâ affectus velit vt id in pœnam apponatur lib. 2. titul. 9. libr.8. Ordin. quæ est lex 2. tituli 10. libri octaui. *Nouæ collection*. Ita Lopez suprà Molin. tract. 3. disputat. 40. & tractat. 4. disput. 38. Si tamen ille probare vellet, & non permitteretur, non præcipiendus est se retractare; iniquum enim esset, si mentiri præciperetur; sed tunc aliter esset puniendus & cogendus compensare, perinde atque alijs casibus, in quibus eadem lex præcipit conuitiantem,

seu

Digitized by Google

seu diffamantem retractare se, aut dedicere. Nam, si coniugatæ, quæ ante coniugium fuerat publica meretrix, id crimen quis obijciat, puniendus est pœnâ arbitrariâ, actioneque iniuriarum tenetur, nec licitè potest se dedicere, mẽtiretur, enim. Ita Molina, & Greg. Lopez, & Couar. suprà, qui latè disputat de pœnâ pecuniariâ in lege simul statutâ.

492 Nonnulli etiam connumerantur, l. 2. titul. 9. partita 7. qui non admittuntur ad probandum verum esse, quod dixerunt, vt euadant pœnam. Hi sunt liberi contra parentes, liberti contra patronos, descendentes contra ascendentes; ait enim lex; *Como si el hijo, o el nieto, o el bisnieto dixesse mal à su abuelo, o à su bisabuelo, o el afforrado o aquel qui lo afforrò, o a el criado à aquel, que lo criò, o à aquel con quien viuio, o el sieruo a su señor, o el que viuiò por siruiente familiar de alguno à soldada, à aquel, con quien viuia.* Nomine autem *abuelo, o abisabuelo*, quicumque ascendentes comprehenduntur, & nomine Patroni, etiam Patrona, vt ex varijs juribus probat Molin. & alij. Fundamentum, & ratio huius legis est; prædicti omnes in prædictos suos maiores, aut superiores non habent jus accusandi in causâ criminali, aut quæ notam illis irroget, immò neque testes esse possunt aduersus illos in huiusmodi causis, vt ex varijs legibus probat Molina, disp. illâ 38. n. 7. qui rectè excipit; nisi quando eos diffamassent de crimine læsæ Maiestatis humanæ, aut etiam Diuinæ per hæresim; tunc enim de his criminibus accusare permittuntur, etiam proprios parentes. Ideò etiam admittuntur ad probandum, si tale crimen improperauerint. Probat hoc Molin. ex l. *Famosi.* ff. *ad l. Iul. Maiest.* & l. penult. C. *de actus.* & l. *si adulterium*, §. *liberto*, ff. *ad l. Iuliam. de adult.* permittitur liberto agere contra Patronum suum de adulterio cum propriâ vxore liberti. Ideò si de hoc diffamasset Patronum suum, admitteretur ad id probandum.

493 Cùm autem serui, & famuli, etiam mercede conducti, repellantur ab accusatione criminali suorum dominorum; immò puniantur, si id intentent (excepto crimine læsæ Maiestatis, aut hæresis, aut adulterio cum vxore famuli, non mancipij, si maritus accuset, qui potiori ratione, quàm libertus id facere potest l. penult. C. *de accusationib.* l. vltima, C. *de Delatorib.* lib. 10. item l. 6 tit. 2. partit. 3.) eàdem de causâ, si diffamarunt dominos suos, quoad aliud, non admittuntur ad probandum verum esse, vt pœnam euadant iuxta l. 2. titul. 9. partit. 7. Legatur Molin. disput. illâ 40. citatâ, vbi agit etiam de pœnis in Castellâ impositis famulis, & filijs, qui iniuriam parentibus, aut dominis, quibus seruiunt, inferunt.

494 Quamuis autem (vt hoc obiter dicamus) ne fas sit descendentem vocare in judicium ascendentem quemcumque, & libertum vocare Patronum; nisi facultate ad id prius petitâ, & obtentâ à Iudice, cui priùs significare debet causam vocandi in Iudicium, vt ipse videat an id expediat, vt loco citato probat Molin. numero illo 7. ex l. *Qui que* à §. *Prætor ait*, iunctis legibus sequentibus. ff. *de in jus vocandi*, & alijs legibus; tamen, si libertus grauem seu enormem iniuriã acceperit à Patrono, aut filius emancipatus, patriamvè egressus potestatem à parente, agere potest aduersus illum, petitâ prius, & obtentâ facultate à Iudice. Secus, si iniuria esset leuis, aut etiam, si esset grauis, si filius sit sub parentis potestate, vt ex §. *Prætor ait*, citato, & ex l. *Prætor dixit.* §. *Præterea*, iuncta l. *Non solùm* ff. *de iniurijs*, & in Castellâ libro 3. titul. 2. partita 3. satis constat. Non potest autem libertus, aut filius emancipatus etiam tunc agere ad pœnam corporalem Patroni, aut Parentis, nec ad illius notam, & infamiam; sed ad nudam compensationem iniuriæ actione ciuili, seu ad pœnam pecuniariam, vt desistat à simili iniuria inferenda. Ita Gloss. 1. & 2. l. Hi tamen iuxta Textum, *liberi*, à §. *liberi.* ff. *de actus*, & l. vltim. ff. *de actus*, & l. *Qui accusare*, §. vltim. ff. eodem titulo; & habetur in Castella l. 3. tit. 2. partita 3. Circa iniurias, autem aduertere oportet eas irrogari gestibus, aut quibuscumque motibus corporis, aut veste ad id inductâ, vel si quauis aliâ ratione aliquis aliquem imitetur ad aliquid fœdum in illo denotandum aut ridiculum, quo honor eius quodammodo lædatur, potestque intentari aduersus eiusmodi actio iniuriarum. Ita habetur l. *item apud Labeonem*, §. *generaliter*, ff. *de iniurijs*, & l. 4. tit. 9. partit. 7.

Item fit iniuria fœminæ honestè viuenti, si aliquid fiat, quo eius pudicitia, verbo, scripto, nutu, blandicijs, aut similibus attentetur, aut aliâ ratione conando, aut etiam procurando comitem illius ab illâ abducere, vel illam infectando &c. vt habetur l. *apud Labeonem* §. *Si quis virginem*, & §. *tenetur*, iuncta lege 1. §. *Omnem, versiculo ad dignitatem*, l. *attentari*, ff. *de iniurijs*, & in Castellâ l. 5. tit. 9. partita 7. Quando autem fœmina consentiret in tali attentatione pudicitiæ, illi tanquàm scienti, & volenti non fiet iniuria, nec illi competeret actio iniuriarum; fieret tamen iniuria, & actio competeret ei, sub cuius potestate, aut custodia illa est v. g. sponso aut marito; quæ omnia satis nota sunt. 495

Non teneretur autem iniuriarum actione, qui meretricio habitu incedentem, aut existentem fœminam in loco habitationis meretricum attentaret, cùm meretici non fiat iniuria attentando eius pudicitiam, & talem hic eam iudicabat, quæ sibi imputet, cùm eo habitu incedat; aut ibi maneat. 496

Imò, si quis virginis ingenuę pudicitiã attẽtet 497

Digitized by Google

incedente illâ in habitu ancillari, non tenetur actione iniuriarum, neque pœnam attentantis pudicitiam ingenuæ, sed tantùm ancillæ, propter eandem causam. Vtrumque habetur l. *apud Labeonem. §. si quis virginem*, citato & lib. 18. tit. 9. partit. 7.

498 Vlterius iniuriam infert iniuriarumq; actio aduersus eum competit, qui alium insequitur, vt ei noceat, aut comprehendat, aut includat in aliquo loco, atque id intentat, vel aggreditur, aut domum alicuius vi ingreditur, aut aliquid eâdem vi vsurpat, aut in eius despectum aliquid illius in terram proijcit, similibusq; rebus. Ita habetur in Castellâ l. 6. & 7. tit. 9. partita 7. & illa lege *Item apud Labionem*, citatâ, §. 1. & §. *Si quis bona* & l. *si iniuria*, & l. penult. ff. *de iniurijs & alijs iuribus*. Dicta autem hucusque quasi in exempla sunt adducta, vt ex ijs alia similia quis conijcere possit.

499 Requiritur autem etiam ætas, vt quis accusari possit iniuriarum; non enim potest, niti excedat decimum annum cum dimidio. Legatur Molin. tract. 2. disput. 224. §. *vt ad minorem*. Post illam verò ætatem cẽsetur iam doli capax, & subest actioni iniuriarum, vt colligitur ex l. *Illud*, ff. *de iniurijs*. & habetur in Castella l. 8. tit. 9. partit. 7. Extenuabit autẽ iniuriam valde, & excusabit à pœnâ adeo tenera ætas, exiguumq; iudicium rationis, quin etiam si minor sit ætas extra pubertatis annum à parte pœnæ excusabitur. Legatur Molin. tract. 3. disp. 36. Furiosus verò, & omnes, qui judicio rationis carent, vt non culpæ, ita non subsunt pœnæ, nec tenentur actione iniuriarum; quod est satis notum, & habetur l. *Illud* & l. 8. citatis; poterunt tamen teneri illi, sub quorum cura sunt, ad damna, quæ dederint, nisi competentem adhibuerint cautelam, aut eorum culpâ dent. Ita habetur l. illa 8. citata.

500 Capaces autem sunt impuberes, & quotquot Iudicio rationis carent, patiendi iniuriam; vt habetur l. *illud citatâ* & libr. 9. tit. 9 partit. 7. ac proinde illi, sub quorum curâ & tutelâ sunt, agere possunt actione iniuriarum, vt injuria puniatur. Ita habetur l. 9. citatâ, legatur Molin. tract. 3. disp. 2. vbi latè agit de ijs, quibus cõpetat actio iniuriarum ratione iniuriæ alteri factę legãtur alia in eodem Molin. tract. 4. disp. 38. vbi alias iniurias, & actiones iniuriarum connumerat. Præcipua sunt primò, actionem iniuriarum competere aduersus causas cõsulentes, mandantes &c. 2. Qui sine Principis auctoritate vel Iudicis, domũ moribundi ingreditur, & ibi, quòd infirmus ei aliquid debeat, bona aliqua occupat vel obsignat; amittit eo ipso debitum. Et insuper, siue debitor moribundus esset, siue non, soluit tantumdem, ac sibi deberi dicebat, hæredibus defuncti, & insuper tertiâ parte bonorum suorum mulctatur Regis Fisco applicatâ, & redditur infamis. 3. Pœnâ decem librarum auri Fisco Regis punitur, qui sepulchrum defuncti violat, vel rumpit, lapides inde auferendo. 4. Qui furantur vestes, cum quibus defuncti humati sunt, si armati id faciãt, capite plectuntur, si verò sine armis; vsque ad pœnam metalli, & restituere tenentur damna data, & quæ furto acceperunt. 5. Qui corpora, aut ossa defunctorum violant, extrahentes in contemptum, aut proijcientes, aut aliter inhonorantes, si humiliores sint, morte plectuntur, si honestiores, in perpetuum vel deportantur, vel in metalla damnantur. Gentilium verò, & Paganorum sepulchra violantur impunè. 6. Si quæ alia iniuria fiat defuncto, ita vt ad infamiam illius pertineat, ad ipsius hæredes spectat nomine proprio intentare actionem. 7. Si corpus defuncti à creditore ratione debiti, sepeliri impediatur, olim quidem puniebatur quidem creditor pœnâ 50 librarum auri, aut in corpore pœnâ arbitrariâ Iudicis, si soluendo non esset, & alijs pœnis; postea verò in Authẽt. *Item qui domum*, C. de sepulchris, & apertiùs in Authentica *vt defuncti seu funera*, §. *si vero*, iuncto §. *Sancimus initur antecedente*, vnde Authentica illa sumpta fuit, sancitur, vt is creditor amittat debitum, & tertiam partem bonorum suorum Fisco, & sit infamis, & Iudex ad sic impedienda defuncti funera facultatem concedere non potest, & absolutè siue concedat, siue non, incurrit eas pœnas. Constat ex libr. 15. titul. 13. partit. 1. & libr. 13. titul. 9. partit. 7. licet non illæ leges has omnes pœnas commemorent, vt notat Gregorius Lopez 8. Quando mancipium iniuriam intulit ratione cuius iniuriæ, quæ absque culpâ domini illata fuit, iniuriarum actio competit; tunc, si iniuria sufficienter compensetur punitione corporali mancipij, quæ nec mortem ei inferat, nec illud in aliquo membro mutilet; tenetur dominus tradere mancipium, vt Iudicis arbitrio puniatur, cùm non sit mancipium aliter soluendo, atque adeò aduersus illum locum non habeat pœna ciuilis; nisi dominus velit soluere pœnam potiùs; aut noxæ dare mancipium pro pœna pecuniariâ, quâ agendo ciuiliter damnandum foret. Semper enim quando dominus non tradiderit mancipium puniendum corporaliter pro iniuriâ illatâ, tenetur vel pœnam ciuilem, ac pecuniariam soluere, vel loco illius dare noxæ id mancipium. Hæc omnia fusè & latè citatis juribus probat Molin. tract. 4. disp. 38. Legantur quæ dixi disp. 3. n. 2.

Dubitatio

Dubitatio IV.

An peccet mortaliter & sub onere restitutionis qui se ipsum infamat? & an aliquando illi liceat?

501 LEgantur quæ latè diximus de hac re tract.1.disp.50.& 51.& deinceps, adiunctis ijs, quæ prius dicta fuerant ibi à n.15. Circa primum nonnulli putant, infamantem seipsum lethaliter peccare, licet hoc faciat, vt mortem effugiat; immò peccare contra Iustitiam comparatione communitatis, cuius est pars, eâq; de causâ teneri illi communitati famam restituere iniustè sibi ablatam. Ita Caiet.2.2.q.73.art.2. & in *Summâ* verb. *detractio*. Valent.tom.3.disp.5.q.17.punct.2. & alij, quos refert Molin.tract.4.disp.37.n.1. Fundamentum est, quia nemo est dominus suæ famæ, sicut non est dominus suæ vitæ.

502 Asserendum nihilominus est primò; infamare seipsum, si præcisè spectetur quoad solam infamiam solitus infamantis se, non est ex suo genere culpa lethalis. Ita Molin.tract.4.disp.37. n.3. Nauar.c.18.nu.27.& c.*Inter verba*, in commentario Hispano à n.563. Sà verb.*infamare*, n.1. Bañez 2.2.q.73.art.2. disp.2. Rebell.q.1.n.1. Less.dubit.6. Sotus, Ledesm.& alij, quos refert Molina suprà & Salon 2.2.q.74. controu.3.& Clauis Regia l.11.ca.3.n.31. Ratio fundamentalis est; quia homo dominus est sui honoris, & famæ, sicut & suarum facultatum, cùm fama adquiratur propriâ industriâ, & labore, sicut diuitiæ (legatur Molina tract.4.disput.2.) ergo aliquem irrationabiliter & illicitè se ipsum infamare præcisè ex hoc capite non est peccatum mortale.

503 Dixi autem *præcisè ex hoc capite, & quoad iniuriam solius se infamantis*; quia ratione alterius damni potest fieri, vt infamans se ipsum graviter peccet, vt si infamia ipsius redundet in filios, in familiam, in Religionem, patriam &c. aut, si per suam infamiam sit causa scandali, vel ruina aliorum, aut, si infamans sit Prælatus, cui necessaria est fama & bonum nomen, vt subditis præsit. In quo casu multi putant peccare contra Iustitiam, si velit officium retinere postquàm seipsum infamauit. Ita Less.sup. nu.32. Rebell.n.4. Sotus lib.4.de Iustitiâ q.6.art.3.ad 4. Molin.disputat.illâ 37.& alij, quos retuli hac disp.12.in 3.p.disputationis dubit.14. assertione 2.n.236. legantur quæ ibi diximus.

504 Asserendum secundò; nemo seipsum sine rationabili causâ potest infamare absq; peccato. Est omnium sententia, teste Molin. sup.num.2. tunc enim saltem est prodigalitas famæ, quæ non est minus peccatum, quàm prodigalitas bonorum externorum, diuitiarum. Immò maius peccatum est, cum bonum famæ longè excedat diuitias.

Asserto tertiò. Si ex rationabili causâ quis 505
seipsum infamat vt humilitatis gratiâ, vel ad fugiendum damnum aliquod spirituale, vel ex aliâ simili secluso mendacio, aut scandalo, fiatque moderatè secundùm rectam rationem pensatis circumstantijs; licitum erit ita se infamare. Et quidem exemplo constat Sanctorum, maximè Augustini in confessionibus, Anselmi deplorantis lapsum carnis, Matthei Apostoli se publicanum, & Pauli se Ecclesiæ Dei persecutorem appellantis. Deinde probatur à simili; quia ex rationabili causâ licitum est facultates prodigere; Ergo & famam. Ita Petrus Nauarra libr.2.capit.4.num.113. Rebell.& Salon suprà. Molin.& alij citati. Legatur idem Molin.tract.4.disp.2.& 20.& quæ diximus in 4.p.huius disputationis dubit.2.in ijs, quæ attinent ad patienter perferendas contumelias, à n.390.& deinceps.

Assero quartò; mortaliter peccat, qui seip- 506
sum infamat imponendo crimen falsum, quando Iureiurando erat adstrictus dicere verum. Hoc satis constat ratione periurij, nec esse potest controuersia.

Assero quinto; si quis se infamet iactando se 507
de aliquâ culpâ lethali, in eaque complacendo, mortaliter peccat ratione complacentiæ in culpâ lethali, peccato illius speciei cum eo, in quo quis complacet. Idem est, si etiam fama alicui necessaria esset ad se continêdum à culpâ mortali. Ita Molin.disp.illâ 37.n.4. qui aduertit rarò contingere, ex capite præcisè prodigalitatis famæ esse culpam lethalem.

Assero sextò; si quis seipsum infamando ex- 508
ponat periculo vitæ, peccat mortaliter peccato eiusdem speciei cum homicidio sui ipsius, vt, si quis dicat se violasse filiam, aut vxorem alicuius, vnde, immineat periculum mortis sibi infligendæ ob crimen. Ita Nauarrus capit.18. numerò 28. Molina suprà numero 4. Salon suprà. Azor 3.part.lib.13.cap.6.dub.3.& alij, & res est clara; esset enim exponere se periculo sine causâ.

Quæret tamen aliquis, an sit peccatum re- 509
uelare, vel sibi imponere crimen ad euitanda tormenta? Respõdeo primò, judici juridicè interroganti, non est peccatum mortale manifestare verum crimen occultum ad euitanda tormenta etiam leuia, & etiamsi mors inde eueniat sit. Ratio est; quia talis dignus est morte propter delictum commissum. Ergo potest illam sibi procurare juridicè propter bonum finem. Deinde; quia, cùm non mentiatur detegendo, rationabiliq; ex causâ cedat Iuri, quod habebat ad illud celandum, neq; ipse sibi mortem inferat, sed solùm rationabili ex causâ detegat crimen, ob quod verè dignus

erat

erat morte, non tenetur ſe cum tanto ſuo labore & moleſtia, & cum his circumſtãtijs conſeruare. Ita Molin. ſuprà numero 7. verſ. *Aliud exemplum.* Petrus Nauarra numero 134. Salon 2. 2. quæſt. 74. art. 2. controuerſ. 3. Leſſ. ſuprà numero 36. Clauis Regia ſuprà capit. 3. numero 41. Sotus relatus à Molina, & alij multi.

510 Iudici autem juridicè interroganti etiam teneri reuelare verum crimen, communis ſententia eſt; quamuis nonnulli reclament in causâ capitis; de quo egimus Tract. 1. diſp. 6. maximè à n. 15.

511 Deinde reſpondeo ſecundò, falſum crimen ſibi imponere ad euitanda tantùm leuia tormenta graue peccatum eſt. Nam quilibet debet ſaltem cum leui incommodo vitam propriam cuſtodire.

512 Reſpondeo tertiò, imponere ſibi falſum crimen ad euitãda grauia tormenta, etiamſi mors inde timeatur, non eſt peccatum mortale, ſecluſo periurio; nemo enim tenetur cum tanto dolore & labore vitam tueri. Ita Clauis Regia capit. 3. numero 41. Sà ſuprà. Toletus libr. 5. c. 66. & alij.

513 Probabile tamen eſt quod docent Molin. diſp. illâ 37. n. 18. Nauarrus ca. 18. nu. 28. Couarr. relatus à Molin. & alij, quos ipſe Couarr. refert, mortaliter peccare. Fundamentum eſt, quoniam quamuis homo non teneatur cum tanto dolore conſeruare propriam vitam, adhibendo remedia quæ tantos cruciatus afferant, & potiùs mortem permittere, quàm ea adhibere; aliud nihilominus eſt non conſeruari vitam eis remedijs adhibitis, aliud verò præbere cauſam obiectiuam, & meritoriam mortis, illam confingendo, cùm non ſit re verâ id, vnde poteſtas publica moueatur ad cõdignam mortis pœnam executioni mandandam; quod non eſt præcisè non conſeruare vitam: ſed cauſam deſtructionis illius adhibere; quod non licet etiam propter tormenta; non ſolùm, quia mẽdacium eſt; ſed, quia eſt oppoſitio cauſæ obiectiuæ meritoriæ mortis propriæ, & cooperatio ad illam. Nulla autem cooperatio ad propriam mortem cohoneſtari poteſt ex fuga tormentroum.

514 Quapropter hæc doctrina mihi magis placet; quamuis prior ſatis piæ videatur, & in praxi ſequenda, ne miſeri tam vehementi cauſæ, & periculo peccandi exponantur, ſed præmonendi ſunt vt ſciant, ſi forte in tortura vincantur dolore, non peccaturos mortaliter. Neque obſtat opinioni Molinæ, quòd eãdem ratione videatur peccare mortaliter, qui metu grauium tormentorum detegit crimen ſuum verum, de quo non iuridicè interrogatur, & ob quod eſt morte puniendus: cuius oppoſitum diximus, & ille dixerat; hoc (inquam) non obſtat; eſt enim diſpar ratio; qui enim in hoc euentu detegit crimen verum, quod non tenebatur detegere, non dat cauſam obiectiuam & meritoriam ſuæ mortis, ſed detegit, quam iam dederat, & habebat cadendi Iuri. quod habebat ad illam manifeſtandam; quod ex rationabili causâ fieri poſſe iam diximus.

515 Quæret vlterius aliquis, an qui ſibi falſum crimen impoſuit vi aut metu tormentorum, teneatur retractare crimen ſibi falsò impoſitum, quando prudenter judicat poſſe euadere mortem, ſi retractet; paſſurum tamen de nouo grauia tormenta retractando dicta? Reſpondeo iuxta priorem opinionem Toleti, & aliorum non teneri, etiamſi cum periurio ſibi crimẽ impoſuerit. Ratio eſt; quia non tenetur cum tanto diſpendio vitam conſeruare: periurium verò iam tranſactum eſt. Ita Petrus Nauar. ſup. Sotus, Angel. & alij ſuprà.

516 Iuxta ſecundam verò Molinæ opinionem non eſt ita certum; nam in primis videtur tollere cauſam, quam iniuſtè dedit, & interim, dùm non retractat, cùm poſſit, cenſetur conſeruare. Non videtur tamen improbabile, etiam conſequenter ad hanc ſententiam non teneri, quia peccatum prius iam tranſactum eſt, & illam cauſam cum peccato datam non deſtruere, non eſt illam de nouo dare; non tenetur autem deſtruere illam cum tanto diſpendio.

517 Obijcies ſaltem, ſi non propter ſe, propter familiam, quando in eius damnum redundat, videtur teneri curare, ne maneat infamis: quòd præſtare non poteſt, niſi retractando: ergo tenetur.

518 Reſpondetur in primis cum Claui Regiâ n. 44. & Petro Nauar. n. 134. & alijs, non teneri cum tanto ſuo incommodo conſulere familiæ; ſed ſufficit, ſi in extremo vitæ periculo, quando iam non eſt amplius periculum vt rapiatur ad torturam, retractet, & dicat ſe id dixiſſe ad euitanda tormenta. Quod intelligendum eſt, quãdo hac ratione ſufficienter poteſt conſulere famæ ſuæ familiæ, & alijs incommodis. Quod ſi non poteſt aliter, quàm per retractationẽ cum periculo tormentorum, tunc, quando infamia vel aliud damnum iudicio prudentis præponderet labori ſuorum tormentorũ, tenetur cum eo periculo retractare falſum crimen. Ita Leſſ. ſup. n. 50. quando enim cauſa par eſt potior eſt eſt conditio innocentis. Lege quæ dixi tract. 1. diſp. illâ. 6. n. 51. & 52. & ſeqq.

519 Ex dictis ſit primò, eum peccare mortaliter iuxta opinionem Molinæ, qui dicit ſe eſſe hæreticum, vel commiſiſſe crimen læſæ Maieſtatis; hæc enim crimina redundant in opprobrium filiorum. Fit etiam ſecundò teneri ſe retractare, ſi non retractando immineat damnum notabile bono publico, vel aliqui lapſuri ſint in hæreſim, etiamſi propter retractationem ſubire cogatur tormenta.

520 Ex dictis etiam ſuprà deciditur caſus, an qui crimen commiſit, propter quod dignus eſt morte, & cùm hoc ignoretur, alius innocens

innocens periclitatur, aut ad patibulum ducitur, possit tunc crimen suum reuelare, vt liberetur innocens, quando aliâ viâ non potest?

522 Respondeo posse; tunc enim tantùm cedit iuri suo, quod habet non se prodendi; sed potius permittendi innocentem mori. Quæ cessio iuris non est se interficere, sed reuelare iustam causam ob quam à publicâ potestate iustè interficiatur, & ex rationabili causâ famam, & vitam propriam postponere famæ & vitę innocentis, quod licet, & meritorium est. Legatur Molin. tractatu 3. disp. 14. concluſ. 3. vbi agit de eo, qui cùm licitè possit alium aggressorem interficere, se ab illo potius interfici permittit, quod etiam grauius est; & Sotus *de tegendo secreto*. Membro. 1. q. 3. concluſ. 5. rectè docet non solùm licitè posse aliquem famam suam postponere famæ proximi, detegendo crimen suum, quando innocens de illo infamatur (quem sequitur Ledesma 2. parte quarti, q. 18. art. 2) sed etiam postponere famę nocentis, sustinendo patienter crimen, quod ipsi imponitur, ne alium detegat qui commisit, vt ita iacturâ suæ famæ, fama proximi iliæsa perseueret; sicut postponi potest propria vita vitæ proximi. Ita cum Soto consentit Molina; obseruat tamen sic intelligendum esse, non quando fama innocentis longè plus necessaria esset Reipublicæ, quàm nocentis: tunc enim contra charitatem Reipublicæ, ac Dei esset, permittere damnum propriæ famæ, vt fama alterius conseruetur, iuxta id, quod disputatione illâ 14. obseruat, & probat Molin. de vita vnius comparatione vitæ alterius.

523 Disputat etiam Molina, disputatione illâ 37. immò 16. adhibet conclusionem, quòd mortaliter peccet filius imponens sibi falsum crimen, vt patrem, vel amicum eripiat à morte, aut à tormentis; quod quidem Molin. absolutè dicit. Alij verò tantùm quando Iudex iuridicè procedit. Ratio est, quia per mendacium impedit executionem dignæ mortis, & deludit publicam potestatem. Ita Rebellus qu. 5. n. 9. Less. sup. n. 4. & alij.

524 Quando verò Iudex non iuridicè procedit, probabile est, filium non peccare mortaliter in eo casu, modò non adhibuerit iuramentum; quia non peccat mortaliter, qui sibi crimen falsum adscribit ad vitandam propriam mortem, vel vitanda tormenta propria: ergo neque ad vitandam mortem eorum, quorum mors æquialet propriis tormentis, & doloribus magnis.

Oppositum tamen consequenter dicendum
525 erit cum doctrinâ suprà tradità, quoniam cooperari eo modo ad suam propriam mortem fingendo in Iudicio causam obiectiuam illius, peccatum mortale est, vt suprà numero 514. ex eodem Molinâ dicebamus. Id enim non tantùm est permittere propriam mortem; sed ad illam etiam iniustè cooperari, vt pater à iustâ, & debitâ morte fraudulenter liberetur.

Vlterius quæret aliquis, an ille peccet mortaliter, qui ad vitanda grauia tormenta propria, 526
manifestat Iudici alterius crimen, verum quidem, sed occultum, cuius secretum promiserat? Respondeo, non peccare etiam cum famæ, aut vitæ periculo eius, cuius crimen manifestatur (secluso semper secreto confessionis sacramentalis, aut nisi manifestatio secreti vergat in damnum publicum.) Ratio est; quia tale secretum censetur promisisse, nisi cum tacitâ conditione, dummodò secretum non foret ipsi perniciosum. Est autem laude dignissimum, si non sit obligatio illud reuelandi, quæuis tormenta pati potius quàm prodere.

Rectè etiam docet Molina disp. 37. nu. 22. quando crimen alicui falsò impositum tale 527
non esset, vt inde illud imponenti non immineret mors vel amissio membri, aut grauis corporis læsio, vel talis iactura famæ, ac bonorum externorum, quę fermè morti æquaretur. Tunc, qui illud imposuit, teneretur se retractare. Si tâ retractatione impedire aut resarcire posset damna, dummodò is, cui crimen est impositum, contentus non esset aliâ satisfactione; si tamen ea retractatio non cederet in longè maius damnum eius, qui crimen imposuit, quàm quod dedit criminis impositionem. Ideò cum periculo propriæ vitæ non tenetur se retractare, immò nec cum periculo membri aut grauis læsionis corporis; sæpè enim diximus in præcedentibus excusari à restitutione qui non potest, nisi cum longè maiori suo damno. Legantur plura de hac re apud Molin. disput. 37. vbi præcipuè n. 24. respondet argumentis pro sententia suprà relatâ Caietani; quæ tamen argumenta parum roboris habent.

Dubitatio V.

An maledicere licitum sit?

SAnctus Thomas 2. 2. quæst. 76. artic. 1. 528
de hac re disputat, & respondet non esse licitum velle malum alteri, vt malum illius est; ac proinde nec maleledicere per modum optantis alicui malum. Sed, vt ordine procedamus, *Maledictio* in primis fit tribus modis. Primò affirmando, seu annunciando malum alterius; tunc, si ea annunciatio minuat famâ, pertinet ad detractionem: si lædat honorem, pertinet ad contumeliam. Secundo modo maledictio fit imperio malum alicui efficiendo; qui modus præcipuè conuenit Deo, qui suo imperio causa est rerum; nam, vt ait Propheta, *ipse dixit, & facta sunt*. Conuenit

Digitized by Google

uenit autem ipsis etiam hominibus, quatenus imperio mouent alium ad inferendum malum alteri, vt Iudex iubet infligi pœnam Reo. Qui modus licitè, & illicitè fieri potest, vt patet.

529 Tertio modo maledictio est per modum optantis seu imprecantis malum alicui, atque hoc vulgò solet appellari maledictio, quæ potest etiam à priuatis personis licitè, aut illicitè fieri.

530 Hæc maledictio verbis expressa in præsentia honori derogans eius, contra quem fit, ad præsentem tractatum spectat. Vtrum autem hac ratione sit culpa mortalis, ex quantitate detrimenti honoris, & ex alijs circumstantijs concurrentibus pensandum est iuxta regulas generales. Quòd si maledictio ita dicatur, vt non sit peruentura ad notitiam eius, cui maledicitur, aut aliâ ratione honori eius (saltem iniustè) non præiudicet, vt quando filius obiurgatur à patre, vel seruus ab hero, & similibus, non erit contumelia; ex parte verò eius mali, quod quis optat maledicendo, (siue maledictio sit contumelia, siue non) pertinet ea maledictio vel ad odium charitati oppositum, vt quando mortem modo naturali & non iniusto alicui exoptat quis, aut aliud malum: vel ad iniustitiam, si viâ iniustâ ex parte exoptantis, illud exoptetur, & pro obiectorum diuersitate, & qualitate detrimenti, quod exoptat, pertinebit ad varias species iuxta doctrinam Diui Thomæ quæstione citatâ, articulo quarto ad secundum. Desiderare enim mortem alicui, pertinet ad homicidium. Ita Caietanus & omnes interpretes ibidem. Salon. Aragon. Valentia, Bañez, & alij qui cum Soto quinto *de Iustitiâ* quæst. 12. articulo tertio, conclusione secunda, docent si maledictio fiat in in genere, verbi gratia, dicendo: *Malum tibi eueniat*, esse peccatum odij; si verò in particulari, vt, mors tibi eueniat, est peccatum homicidij, sis infamis, erit detractionis, & sic de alijs. Quia odium (inquiunt) est generale peccatum; quod contractum in materia homidicij non est distinctum ab homicidio. Molina tam Tractatu quarto, disput. 22. docet, si illicitè malum optetur quando per causas naturales, aut aliâ viâ non iniustâ, pertinere ad odium; viâ verò iniustâ, ad varias species, vt dicebamus.

531 Ideò in confessionibus attendendum docet & examinandum; Num maledictio habeat rationem contumeliæ, & num ex eo capite culpa sit lethalis, vel venialis; sæpè enim non habet rationem contumeliæ, vt dicebamus de patre & hero comparatione filij: è contra verò si pater aut dominus à filio maledicatur, aut seruo in præsentiâ, erit simul contumelia, & maledictio. Examinandum autem esse docet Molin. à Confessario, num maledicens exoptauerit malum proximo, & si exoptauit, examinabit quale malum, num corporis vel diuitiarum, vel honoris, aut famæ, vel boni spiritualis, & num id ad odium duntaxat pertineat contra charitatem (quod frequentius eueniet,) an verò ad peccata iniustitiæ. Hæc Molina. Quæ probabiliter dicta sunt.

532 Vasquez verò 1. 2. disputat. 101. capit. 6. & disputat. 102. capit. 9. & disputat. 111. capit. 4. numero 17. Azor libr. 4. capit. 7. quæst. 1. Toletus *de peccatis mortalibus.* capit. 66. & multi recentiores aliter philosophantur. Dicunt enim optare malum, si fiat ex displicentiâ personæ, esse peccatum odij. Vnde, si ex tali displicentiâ optatur mors, tale peccatum duas habet malitias specie distinctas, alteram homicidij, alteram odij, vtraque mortalis, ideò in confessione explicandæ. Si verò optetur malum in communi ex displicentiâ personæ, ex parte motiui est malitia odij, ex parte verò obiecti materialis ad nullam speciem particularem pertinet; sicut ille, qui vult committere peccatum mortale, quodcumque fuerit necessarium ad assequendum aliquem finem, illud peccatum ex parte obiecti materialis ad nullam speciem pertinet.

533 Hæc tamen doctrina licet à toto genere mihi placeat, tamen quoad hoc postremum de specificatiuo ex parte obiecti materialis semper mihi visa fuit ab omni rectâ Theologiâ, & Philosophia aliena. Licet enim obiectum materiale sit aliquid in communi conceptum, non determinando speciem in particulari; tamen illa ipsa ratio communis est sufficiens specificatiuum ad dandam speciem atomam actui. Hæc enim est natura actuum intellectus, & voluntatis, vt ratio alioquin communis, & generica tribuat speciem atomam actui cuiuis indiuiduo, v. g. Conceptus formalis, quo concipitur animali corpus, viuens, aut substantia, habet suam speciem atomam, tanquâm ab specificatiuo illo prædicato generico, quod incipit, ita vt conceptus, quo concipitur animal, distinctus sit specie à conceptu, quo concipitur viuens, & sic de alijs; item in voluntate amor quo amatur iucundum in communi, distinctus amor est à conceptu, quo amatur iucundum sensui externo. Eâdem ratione in vitijs, & virtutibus, actus, quo quis vult sic in communi esse nequam, distinctus est specie atomâ ab actu quo quis vult esse intemperans, ita vt species atoma illius actus, quo quis vult esse nequam, sumatur ab illo obiecto formali nequitiæ in communi. Licet enim nequitia in communi non sit species quædam infima, sed prædicatum nimis abstractum, & generic um, ille tamen cõceptus metaphysicus obiectiuus

by Google

iectiuus nequitiæ in communi, ſufficiens eſt ad dandam quandam ſpeciem actui, quem terminat. Et eâdem ratione philoſophandum eſt de actu, quo quis in communi, & abſtractè vult eſſe bonus.

534 Hâc doctrinâ ſuppoſitâ, quãdo quis propter aliquem finem alioquin etiam malum, & prohibitum, aut propter aliquod motiuum quodcumque v.g. in noſtro caſu ex diſplicentia perſonæ, vt aliquod illi malum veniat, vult ſic in communi committere peccatum, quodcumq; illud fuerit, ad aſſequendũ illum finem; falſum omnino eſt dicere, quòd præter malitiam odij ex diſplicẽtiâ perſonæ, quæ ratio eſt præcipuè motiua, non ſit etiam alia malitia ſpecifica, illâ quidem ſpecie atomâ, quæ ſpecificetur ab illo obiecto peccando vt ſic in communi, & illa ſit particularis ſpecies peccati in confeſſione explicãda, nempe velle peccare vt ſic, non determinando, quæ ſpecies determinata eſt. Falſo ergo docent ex parte obiecti materialis voliti ex illâ diſplicentiâ, ad nullam ſpeciem particularem pertinere. Nemo enim poteſt. vt probatum eſt, velle malum in communi, quin illud velit actu quodam, & indiuiduo & ſpecifico ſpecie atomâ, qualis eſt omnis actus ſingularis.

535 Iam verò explicare oportet grauitatem huius peccati, quod ſiue ratione contumeliæ ſortiatur, ſiue odij, ſiue alicuius alterius ſpeciei determinatę, iuxta varias ſententias, peccatum tamen mortale eſt ex genere ſuo eò grauius, quò maius eſt malum, quod maledicens exoptat, & quò attentis circumſtantijs omnibus plus in ratione cõtumeliæ honori præiudicat. Quæ maledictio ſi in parentes fiat, eſt ſpecie diſtincta, nempe contra virtutem pietatis, vt in ſuperioribus diximus de qualibet contumelia facta parentibus. Si vero ſit in Deum, quod ad contumeliam attinet, eſt blaſphemia, in quâ, ſi ſimul malum exoptetur Deo ex diſplicentiâ ipſius, poteſt eſſe odium Dei.

Dubitatio VI.

Quomodo maledictiones, & quando ſint peccata mortifera?

536 Aſſero primò, maledictio formalis, id eſt, quæ ex intentione, vt malũ, quod imprecamur, eueniat proximo, ex genere ſuo peccatum eſt mortale, vt nuper dub. præced. dicebamus. Poteſt autem eſſe veniale ex paruitate materiæ, vel ex defectu plenæ deliberationis, iuxta doctrinam & principia generalia.

537 Hinc fit parentes, & heros à mortali ſæpius excuſari: maledicta in filios, aut ſeruos, aut famulos inijcientes ex defectu deliberationis, ſubitò iracundiæ motu, aut obiurgationis causâ & leuitate materiæ.

538 Idem dicendum eſt, quando ſine animo, vt tale malũ eueniat (quod cõmuniter fieri ſolet) maledictiones conijciũtur. Ita Mol. ſup. & pleriq; Auctores. Qui Moli. rectè docet idem dicendũ eſſe etiã de his maledictionibus, quibus ſolent dare diabolo, ſine animo, vt tale aliquid ei eueniat, vt regulariter homines habere non ſolent eum animum, quicquid Sotus *de Iuſtit.* q. 12 art. 1. in contrarium dicat. Quando autem aliquis ex ira ſeipſum diabolo cõmendaret, etiã ſine animo vt id eueniret, ait Molin. ſe non audere excuſare à culpâ mortali ob feritatẽ, horrorem ac peruerſitatẽ rei. eaq; de causâ (inquit ille) quando id in Confeſſionibus deprehendo, ſoleo numerum peccatorum interrogare, acriterq; vitiũ id paterno affectu reprehendo. Hæc Molin. & quidem ſatis probabiliter, & in eâ reprehenſione ſatis prudenter. Quod verò attinet ad culpam mortalem, non eſt omnino certum; imò, ſi conſequenter loquamur ex ijs, quæ ipſe Mol. docet contra Sotũ. poſſumus argumẽtari contra ipſum. Nam, ſi commendare alterũ diabolo ſine animo vt id mali eueniat, nõ eſt mortale, tota ratio eſt defectus volũtatis talis mali, ratione cuius defectus deſinit eſſe vel peccatum odij, vel peccatum alterius ſpeciei iuxta varias opiniones. Sed idem defectus reperitur, quãdo ſeipſum commendat; ergo ex hoc capite excuſabitur à mortali. Quod autem dicitur de feritate, horrore, & peruerſitate, verũ quidem eſt; ſed hoc etiam ſatis reperitur in maledictione, quâ diabolo cõmendat alterum quem ex præcepto Dei, ſicut ſeipſum debet diligere; ergo ſicut excuſat in vno caſu, poterit excuſare in alio. Quod ſi recurrat ad ſcandalum audientium, hoc extrinſecum eſt, & etiam poteſt rẽperiri in eâ maledictione alterius.

539 Rectè autem docet Molin. maledictionem in patrem coniectam præſertim in facie, mortale peccatum eſſe. Multi quidem Auctores id docent propter ſcandalum, rectius tamen Molin. propter irreuerentiam. Vnde tunc præter malitiam maledictionis habet rationem contumeliæ, vel, vt potiùs dicam malitiam habet impietatis, & idem ait ſuo modo eſſe, ſi maledictio conijciatur in Prælatum, in Sacerdotem, aut in herum. Quod attinet ad patres. Molin. dixerat eſſe impietatem, alij dicunt habere duas malitias, ſcilicet contra Iuſtitiam, & contra pietatem. Sed hoc mihi non placet. Nam illa ipſa reuerentia, aut honor qui exhibendus erat alteri ex Iuſtitia, patri debetur ex pietate.

540 Non me latet, Barth. à Medin. & Rodriguez verb. *maldicion.* Item Valẽt. diſp. 5. q. 19. punct. 2. damnare peccati mortalis, matres, quæ ex magnâ irâ, & frequenter maledicunt filios. Quod dicit Valent. eſſe mortale propter ſcandalum. Verùm ego non iudicarem mortale iuxta dicta, ſi tantùm ſint materiales maledictiones, vtpote ſine animo.

541 Obſeruat etiam Molin. n. 5. maledictionem iactari ex irâ, vel in animi commotione, non

Digitized by Google

esse indicium sufficiens ad judicandum peruenisse ad culpam lethalem. Sæpè autem in confessionibus, dùm rudes aut timoratæ personæ examinantur, nequeunt interrogati discernere an ex animo maledixerint, meliusq; pro rei & personarum qualitate id aliquando conijciet prudens confessarius, quàm pœnitens id sciat exprimere. Hæc Molin. qui tamen non explicat, vnde possit colligi.

542 Salon verò in fine sui operis *de Iustitia*, dicit communiter esse mortalia peccata, formalesq; maledictiones, quas homines conijciunt in suos inimicos, seu in personas, quas habent exosas; quia regulariter fiunt ex animo. Item maledictiones, quas conijciunt personæ parum Deum timentes; quia communiter ipso tempore, quo maledicũt, non pœniteret eos, vt mala euenirẽt.

543 Notat autem Molin. ex Caietano, & alijs, non esse signum sufficiens ad colligendum maledictionem nõ fuisse formalem, seu ex animo, quòd maledicens statim post iactam maledictionem nollet euenire malum illud; quia etiam qui fornicatus est, vel pollutionem habuit, statim ac passio illa mitigatur, pœnitet facti, aliudque est post maledictionem in alium conjectam, continuò non velle, vt tale aliquid ei eueniat; aliud verò, non velle, vt etiam, quando conijcitur atque hoc vltimum requiritur, vt maledictio non sit formalis, nec peccatum graue, secluso præiudicio honoris, de quo iam diximus.

544 Assero secundò, maledictiones, quæ non fiunt ex animo, seu cum voluntate, vt eueniant mala, sed tantùm oretenus communiter, sunt venialia peccata, etiamsi fiant ex ira. Hæc assertio constat ex nuper dictis, imò fieri ex irâ subitâ, extenuat voluntatis, & arbitrij deliberationem.

545 Assero tertiò, maledictiones, quibus imprecamur malum sub ratione boni, id est, quatenùs malum illud est necessarium, aut valde vtile ad aliquod bonum, vel non sunt peccata, vel certè non mortalia; vt enim ait D. Tho. quæst. illa 76. art. 1. & dixerat q. 25. art. 5. tribus modis possumus licitè optare malum proximo. Primò, ratione Iustitiæ, seu ex illius zelo, vt, si optemus peccatores puniri à Deo, vel à Iudicibus, quia id merentur eorum crimina, & quia id cedit in maiorem gloriam Dei. Secundò, ob bonum commune. Quâ ratione licet optare, vt Turcæ, Hæretici, & Tyranni aut conuertantur, aut de medio tollantur. Tertiò, ob bonum honestum, vel vtile ipsius, cui maledicitur, vel etiam ob bonum vtile alterius si malitiosè tale bonum impeditur ab eo, cui maledicitur: sic licet desiderare ægritudinem peccatori, vt emendetur, & à peccato desistat. Quâ ratione potest absque peccato puella desiderare ægritudinem juueni, à quo sollicitatur, vt sic desistat. Item is, qui iniustè vexatur, desiderare paupertatem ei à quo ex abundantiâ Diuitiarum vexatur iniustè.

546 Dixi autem, si malitiosè tale bonum impeditur; quia desiderare filium, verbi gratiâ, parentis mortem, aut de illa gaudere ob hæreditatem inde prouenientem, non ita certum est esse licitum; quamuis de gaudio, & delectatione non quidem habitâ de morte ipsâ secundum se, quatenùs malum est patris, imo ad finem hæreditatis obtinendæ, aut similem optare vt licitâ viâ, scilicet à Deo, non quatenus malum patris est, sed quatenus indè filio bonum prouenit, non putarem esse mortale.

547 Dicet aliquis, quod non licet facere, non licet optare: sed non licet nobis mortẽ alicui inferre, ergo nec optare. Respondetur ex doctrinâ Diui Thomæ in corpore articuli citati. Quæ nos facere non possumus, non posse nos optare vt à nobis fiant. Quæ verò ab alijs justè & licitè fieri possunt, posse nos optare vt ab illis fiant. Vnde verissima sunt verba illa D. Thomæ, *facere aliquid, & velle illud, se consequuntur in bonitate, & malitiâ.*

548 Vnde Molin. sup. n. 11. Non video (inquit) cur homines in hac vitâ iustitiæ intuitu, &, quia ità est dignum ac bonum vt fiat, petere justè ac licitè possint à Ministris Dei justâ, & competentem vindictam, & non eodem modo, ac intuitu petere idem possint à Deo tametsi consulendum sit, vt potius à Deo postuletur misericordia, & quidẽ Ecclesia canit sub throno Dei omnes Sancti clamant: *vindica sanguinem nostrũ Deus noster*, & scatent scripturæ sanctæ petitionibus, quibus à Deo petitur pœna, & vindicta peccatorum. Legatur Molina loco citato.

549 Inde colligitur, quàm timendæ sint imprecationes, & maledictiones oppressorum, & proximorum, tunc præsertim, quando dedimus causam ipsis vt iustè, ac licitè id petant à Deo. Habent enim magnam vim impetrandi, quod iustè petitur; maximè, si fiant à parentibus contrà filios rebelles, quorum exempla frequentia sunt in sacris litteris Genes. 9. *Noë maledixit Cham filio suo*, &c. c. 49. *Iacob contra Ruben, non crescas, quia ascendisti cubile patris tui*, & 3. Reg. 1. ob imprecationẽ Heliæ ignis de cœlo absumpsit homines ad eum missos, & c. 2. maledicente Elisæo vrsi lacerauerunt 42. pueros. Imò etiamsi sine rationabili causâ parẽtes maledicant, & illicitè, non desiderantes ex motiuo Iustitiæ; sed ex ira, aut maius malum, quàm peccata filiorum merentur, tamen timendæ sunt tales maledictiones. Nam aliquando Deus permittit, vt ea mala eueniant propter maiorem terrorem filiorum. Quod multis exemplis confirmatum est.

550 Asserendum 4. maledictiones, quibus omnes maledicũt creaturis irrationabilibus, vt jumentis, vento, pluuiæ, vestibus, libris, vineis, arboribus, & similibus, quadrupliciter possũt accipi, & intelligi. Primò, cõsiderando quod creaturæ sint Dei, & hac intẽtione maledicere eis, peccatũ est mortale blasphemiæ etiãsi malediceretur diabo-

diabolus secundùm naturam, quatenus effectus Dei. Secundò, ratione hominis, cuius sunt quoad dominium, & quatenus in pœnâ ipsius hominis redundant & de his judicandum est sicut de maledictionibus iactatis in ipsum hominem. Quapropter, si ex zelo Iustitiæ fiant, & Iustitiæ ordine seruato, sunt licitæ, sic Deus Genes. 3. In pœnam peccati Adami maledixit terræ, &c. & Deuteron. 28. & frequenter alibi plures maledictiones cõtinentur in pœnam Israelitici Populi, si non custodiret mandata Dei. *Maledictum horreum tuum*, &c. Si verò à nobis prauo desiderio maledicantur res hostium, aut inimicorum nostrorum, vt eis malè sit, erit peccatum iuxta quantitatem mali desiderati. Tertiò, possunt considerari creaturæ secundum se; & hac ratione illis maledicere; quia capaces iniuriæ non sunt, non est culpa mortalis; est tamen venialis, quia id vanum, & otiosum est, & irrationabile, vt ait D. Thom. q. illa 76. a. 2. & Caietanus verbo maledictio, aliique communiter. Quartò modo possunt considerari ratione mali ab ipsis illati, & sic possunt maledici, quod non tàm est maledicere ipsis, quàm malo, sic interpretantur, multi maledixisse Dauid montibus Gelboë 2. Reg. 1. & Iob c. 3. dici, in quâ natus est, & Hieremias c. 20. & sæpe alij, quod non est peccatum, quamuis alij dicant eas maledictiones esse hyperbolicè intelligendas, & posse in illis esse peccatum veniale, de quo latè agit Molina disp. 22. à num. 6. vsque ad finem disputationis ibi legatur, & expositores ad prædicta loca, maximè ad caput illud Iob: ait verò Molina & alij, videri sibi Iob peccatum veniale admisisse, sed hæc non sunt huius loci.

Appendix II.

De obligatione secreti, & eius Restitutione.

551 QVinque præcipuè secreta solent distingui. Primùm, ex sola rei natura absque vlla promissione, aut commissione illud seruandi. Secundùm, ex commissione. Tertiùm, est seruandum ex promissione tantùm, & non ex commissione alterius reuelantis. Quartò, ex commissione pariter & promissione; atque hoc est maximè propriè dictum secretum quod ad præsens negotium spectat. Nam quintum secretum, quod est omnium maximum, id est secretum sigilli confessionis, non est huius loci; ideo hoc maiore ex parte omisso, de cæteris dicemus. Atque in primis de duobus secretis seruandis ex nâtura rei absque vllâ promissione, aut commissione.

Dubitatio Prima.

De secreto seruando absque vlla commissione, aut promissione.

552 ASsero primò, aliquando oritur obligatio seruandi secretum ex sola ipsâ rei naturâ, absque vllo pacto expresso neque tacito, vel promissione non reuelandi, etiamsi quis iustè, & sine peccato in eius rei cognitionem venerit, quando, scilicet, ex eius reuelatione, aut manifestatione resultaret proximo damnum in bonis, diuitiarum, honoris, & famæ. Ratio est, quia vnusquisque ex naturâ ipsa rei, tenetur non solùm ex charitate, sed etiam ex Iustitia nihil facere, quo proximus in bonis suis lædatur.

553 Vnde colligitur primò, eum, qui aliquid occultum alijs reuelat, vnde infametur proximus, aut inhonoretur, contra Iustitiam peccare, & teneri ad restitutionem honoris, & famæ, & damni inde iniustè secuti, eritque grauis, aut leuis culpa & obligatio pro grauitate, aut leuitate materiæ, ita, vt grauis non sit culpa quando materia est leuis, etiamsi promisisset non reuelare.

554 Inde etiam colligitur secundò, qui thesaurum alicuius nouit latere in aliquo loco, etiamsi non promiserit non reuelare, ad id teneri ex Iustitiâ, & ad restitutionem, si ex eâ reuelatione res furto auferatur, iuxta principia generalia tradita præcipuè disput. 4. vbi egimus de obligatione restituendi ex cooperatione.

555 Colligitur tertiò, peccare contra Iustitiam sub onere restituendi in defectum causæ principalis damna omnia, quæ ex reuelatione sequantur, quando quis nouit secretum alicuius exercitus, seu Principis bellum iustum gerentis, & reuelat hostibus. De damnis verò inde ortis philosophandum est iuxta principia generalia, pro varietate damnorum in bonis externis diuitiarum, corporis, vitæ, honoris, famę, aut spiritualibus.

556 Potest autem peccare aliquando non solùm in reuelatione eius, quod secretum est, sed eius, quod est publicum, cum obligatione restituendi, si inde sit quis causa, aut concausa damni iniusti dati, vt, si quis quærat aliquem, quem publicè omnes norunt, ille tamen non agnoscit, & quærit quisnam sit, vt illum occidat; tunc ostendens hominem quærenti eum ad occidendum, item ostendens domum quærenti ad comburendum iniustè peccat, & tenetur tanquam concausa.

557 Si tamen quis habeat amissam iam famam propter eius peccatum publicum, etiamsi quis alicui ignoranti reuelet, non peccat contra Iu-

Digitized by Google

ſtitiam nec tenetur ad reſtitutionem iuxta principia ſuprà dicta.

558 Aſſero ſecundò, aliquando obligatio ſeruandi ſecreti, oritur non ſolùm ex natura ipſa rei, quæ ſcitur, & ſecreta eſt iuxta dicta in præcedenti aſſertione; ſed etiam ex modo iniuſto veniendi in cognitionem illius. Vnde peculiarem ſuper ſe induxit obligationem non manifeſtandi. Inde fit, vt qui iniquè litteras alterius aperuit, arctiori vinculo teneatur ſeruandi ſecretum inde ſcitum, quàm, ſi ſine præuia illa iniuſtitiâ nouiſſet. Sicut enim qui furatur rem alienam, non ſolùm tenetur ratione rei acceptæ, ſicut teneretur ille, qui ſine iniuſtitiâ caſu inueniſſet; ſed etiam ratione iniuſtæ acceptionis; ita, qui ſecretum, non caſu; ſed iniuſtâ actione nouit, arctiori vinculo tenetur; tùm propter naturam rei, quam ſic nouit, tùm propter modum iniuſtè ſciendi. Non tamen ideò duplici peccato, peccat reuelando, ſicut, neque is, qui ratione rei acceptæ, & ſimul ratione iniuſtæ acceptionis obligatus reſtituere, non reſtituit.

559 Rectè autem notat Molina Tract. 4. diſp. 3. & ex ſe patet aperientem litteras, & reuelantem ſecretum dupliciter peccare. Primò, in apertione litterarum. Secundò in reuelatione ſecreti, quod inde nouit.

Dubitatio II.

De ſecreto ex promiſſione; non tamen commiſſo.

560 Aſſero primò, aliquando obligatio ſecreti prouenit ex eo quod quis id, quod nouerat, aliâ ratione, quàm ex commiſſione alterius reuelantis, promittit ſe non reuelaturum, & inde ſæpe oritur obligatio, verbi gratia, vidi hominem furantem, aut occidentem, &c. quòd non vult ſciri; & ego illi promitto me non reuelaturum delictum, inito quandoque pacto, pretio, juramento, aut aliâ ratione firmato: tunc ſæpe oritur obligatio ex eo capite; ſiue ex alio teneret illud non reuelare, ſiue non teneret.

561 Dixi ſæpe oriri obligationem ex eo capite; non tamen ſemper, quia, ſi alioquin quis erat obligatus ad id reuelandum, non poteſt pacto, aut promiſſione, aut juramento obligari ad tacendum; ſed perindè obligatur, ac, ſi ea non feciſſet; pactum enim, promiſſio, aut juramentum ſolùm habent vim efficiendi, vt qui alioquin tenebatur ſeruare ſecretum, teneatur arctius, vel ſaltem, vt, qui ſine peccato poterat manifeſtare, vel non manifeſtare, ex vi eorum teneatur non manifeſtare.

562 Vnde, ſi quis iuridicè cum omnibus requiſitis ex parte Iudicis interrogetur de delicto alterius, quod duo, aut tres teſtes dumtaxat ſciunt, & propter infamiam, quæ præceſſit, aut ſemiplenam probationem debeat reſpondere Iudici interrogatus tamquam teſtis, nihil impediente promiſſione tenetur reuelare; quia promiſſio & juramentum fuerunt de re illicita, & non obligant.

563 Quando verò ſciret quis virtutem alicuius, quam integrum eſſet ei manifeſtare, vel non manifeſtare alijs, vel quando cognoſceret vitium, quod ſimiliter licitè poſſet manifeſtare, aut non manifeſtare, ſiue; quia poſſet accuſare, cùm poſſet probare, ſiue, quia in ſuum præiudicium commiſſum eſt, aut aliâ quauis ratione, quando ſimul poſſet accuſationem prætermittere: tunc promiſſio aut pactum nudum, vel juramento firmatum induceret obligationem maiorem, vel minorem pro maiori, vel minori grauitate materiæ (quamuis obligatio juramenti ſemper eſſet mortalis, non cæteræ ſemper.)

564 Si tamen aliâs eſſet obligatio rem cognitam non manifeſtandi, tunc vincula promiſſionis, pacti aut juramenti, ſuperinducent ſuam obligationem, juramentum quidem omnino diſtinctam inducet Religionis; promiſſio verò inducet obligationem vt minimum fidelitatis. Sed de his dicemus dubitatione 4.

Dubitatio III.

De ſecreto propriè dicto formaliter, aut virtute commiſſo.

565 Aſſero primò, ſecretũ propriè dictum conſurgit ex commiſſione quâ aliquid reuelatur alicui expreſſo, aut tacito pacto non reuelandi illud. Vnde oritur obligatio ſeruandi tale ſecretum. Quæ obligatio non ſolùm liberat ab obligatione detegendi eum, qui eâ tantùm via illud nouit: ſed etiam vt non poſſit illud reuelare, quin peccet contra Iuſtitiam cum onere reſtituendi omnia damna, quæ inde proximè vel remotè ſecuta fuerint. Ratio eſt; quia fides Iure naturæ ſeruanda eſt, quæ non ſeruatur reuelando ſecretum cum graui alterius damno, ergo peccat, & eſt iniuſta cauſa damni ac proinde tenetur ad reſtitutionem. Erit autem leue peccatum ſi ſecretum ſit tam leue, vt leuis cenſeatur iniuria, & damnum.

566 Quod etiam verum eſt, vt docet Molina ſuprà diſput. 5. non ſolùm, quando neceſſitate, ſeu vtilitate aliquâ, vt ad ſumendum conſilium, leuandam triſtitiam, &c. commiſſum eſt, vt ſæpe fit, ſed etiam quando leuitate animi detegitur. Semper enim eſt de Iure naturæ, cui non poteſt contrauenire Iudicis præceptum.

Doctri-

Digitized by Google

567 Doctrina hucusq; tradita communis est doctorum, & præter Molinam citatum illum sequuntur Nauarrus c. 18. n. 52. Syluester verbo *Secretum*. Sà eodem verbo, Reginaldus lib. 24. numero 106, Petrus Nauarra libro 2. cap. 1. numero 459 & alij multi, quos sequitur Bonacina de Restitutione disput. 2. quæst. 2. puncto vnico.

568 Idemque judicium est, siue secretum committat ille ipse, qui delictum patrauit, siue alius tertius sub pacto expresso, aut tacito, quòd illud non manifestabit. Quod, si aliquis iniustè manifestet alteri. Ille alius, qui sic nouit iniustè manifestatum, non minus tenetur, quàm ille, qui sibi iniquè manifestauit, cùm & ipse sub secreto commisso illud acceperit. Nec minus tenetur seruare fidem iniquè manifestanti, quàm ille primo. Si verò inique manifestans non id faciat sub secreto commisso, nec adstringendo audientem, non est dubium, quin illud audiens teneatur non manifestare, ita, vt, si sciat iniquè sibi ab alio reuelatum esse, nec aliâ viâ quàm illâ rem nouerit, etiamsi à Iudice interrogetur (alioquin juridicè), num sciat, teneatur adhuc non detegere. Ita Molina suprà num. 3. quem alij recentiores sequuntur. Et rectè ptobat, Quia omnis illa cognitio deriuata est à primâ manifestatione sub secreto commisso; cederetque manifestatio illa facta à tertio, in iniuriam eius, qui primò reuelauit sub secreto; esseteque extensio, seu ampliatio iniuriæ illatæ à primo detectore. Vnde non tenetur quis præcipiente judice eam iniuriam irrogare continuando, & extendendo.

569 Præterea tale testimonium non haberet vim in judicio, cùm niteretur in auditu alterius iniquè referentis. Is autem tenetur negare in sensu aliquo æquiuoco, vt verum dicat, & excusare aut pari ratione negare se id dixisse, nisi probari illi possit.

570 Mentionem feci de pacto tacito non manifestandi secretum commissum; tale enim censetur intercedere, vt rectè Molina suprà numero secundo, quando ei detegitur ratione consilij, solaminis aut alterius emolumenti etiamsi non expresse deducatur in pactum.

571 Quando verò lenitate animi id detegeret, non animo, vt audiens, teneretur, nec gratia consilij, aut alicuius emolumenti sed iactans, aut parui pendens, quod sciatur, nec de secreto curans, nullum est pactum etiam tacitum. Hinc colligitur sub tacito pacto secretum seruandi censori data, & accepta, quæ dicuntur confessario in confessione, & quæ dicit cliens aduocato. Item, quæ dicuntur Medicis, Chirurgis, obstetricibus, & similibus, vt iuxta suam artem remedium adhibeant. Item quæ dicuntur viris doctis pro casibus conscientiæ, & circa alia consilij causâ quando interrogantur, & consuluntur. Ita Nauarrus cap. 25. numero 24. Molina & alij suprà. Ratio est; quia eo ipso quòd id munus profitentur, censentur cum eo onere & tacito pacto ex suâ parte id accipere.

572 Rectè autem consulit Molina, vt, quando quis detegit propinquo, amico, viro prudenti, &c. propter aliquod emolumentum ex prædictis, antequam detegat, exigat ab illo promissionem secreti, vt vi fidei, quam naturali Iure seruare tenetur propter præuiam promissionem, non teneatur, nec possit licitè manifestare, etiamsi interrogaretur & præciperetur à potestate publicâ.

573 Addit verò Molina, etiamsi in prædictis euentibus, non exacta priùs esset expressa promissio secreti, obligatio nihilominus esset illud non detegendi, tamquàm virtute dictum sub secreto commisso; quod tamen subdubitanter affirmat; asserit enim se non esse certum in similibus euentibus obligationem esse seruandi secretum quando potestates publicæ juridicè alioquin interrogant; quasi id ita sciens non teneatur detegere, & quasi pactum tacitum eo ipso ex parte suâ interuenerit, fidemque suam tacitè dederit non detegendi. Mihi verò, si pactum ibi intelligitur, eamdem videtur habere vim subintellectum, atque expressum. Quod verò ibi intelligatur pactum tacitum, ipsa rei natura, & modus illam communicandi & tractandi satis declarat.

574 Ex dictis constat, quando quis suum homicidium, aliquidue aliud reuelauit cum pacto hucusque declarato non reuelandi, etiamsi delinquens infamiâ eius laboret, & delictum esset aduersus ipsum semiplenè probatum, non posse qui sic accepit, Iudici alioquin omnino juridicè interroganti id detegere, quando aliâ viâ non sciret; si enim detegeret, peccaret mortaliter contra Iustitiam sub onere restituendi omnia damna inde secuta, nisi ignorantia à peccato, & obligatione restituendi excuset. Ita Molina, & Auctores citati suprà.

575 Igitur qui tantùm eâ viâ id nouit, negare potest & debet Iudici interroganti aliàs juridicè, dicens se id non scire intelligendo ita, vt possit licitè illud detegere. In quo solo sensu deberet Iudex intelligere, si id intenderet juridicè interrogare. Si verò in alio sensu intelligeret, non interrogaret juridicè ac proinde non deberet interrogatus ad illius sensum respondere; sed de hoc in Tract. de Iudice, reo, & testibus disputatur. Idemque dicendum est in casu, quo quis iniustè venit in cognitionem rei, de quâ interrogatur à Iudice alioquin juridicè, iuxta secundum modum cognoscendi secretum suprà explicatum, vt rectè docet Molina num. 2. & 5.

576 Quæ hucusque dicta sunt, intelligi debent in communibus euentibus, non in aliquibus peculiaribus casibus, in quibus natura ipsa rei om-

Digitized by Google

nino petit, vt ſecretum etiam ſic commiſſum non ſeruetur, nempe in primis; quando ſecretum eſt delicti, vnde immineat periculum Reip. aut alicuius priuati, quorum vel cuius damnũ impediri non poteſt; niſi detectione ſecreti, vt quando Reſp. eſſet contra manda, aut aliquis iniuſtè occidendus, vel committendum furtum aut hollet quis reſtituere quod tenetur, nec eſt alia via impediendi hæc damna, quàm detegendo ſecretum: tunc, licet detegere, & tenetur præcisè quantum ſit ſatis, vt ea damna impediantur, & non amplius.

577 Intelligendum tamen eſt, quando ea damna imminent nequitiâ alicuius nolentis à peccato deſiſtere. Si verò, ex peccato præterito alicuius illa per accidens immineant, ita, vt delinquens ille non teneatur tunc illa impedire; in hoc enim caſu detegi non poteſt, vt damna euitentur, vt, ſi Petrus iniuſtè occidit Ioannem, & inde immineat mors Paulo, cui falsò imputatur illud crimen, etiamſi vitari non poſſit, niſi Petrus reueletur: tunc, ſi quis nouit ab ipſo Petro committente ſecretum, ipſum eſſe verum interfectorem, non poteſt Petrum detegere, etiamſi Paulus innocens occidatur. Ita Molina ſuprà n. 6. & alij multi. Ratio eſt; quia, cùm Petrus non teneatur regulariter ſeipſum prodere, vt cum tanto ſuo diſpendio liberaretur innocens Paulus, non poteſt licitè ſecretum commiſſum, cùm non ſit in culpa Petrus non impediendo damnum, quod per accidens reſultat Paulo. Si verò Petrus collocando ſe in tuto, conſulere poſſet vitæ Pauli innocentis, ſe detegendo, aut permittendo, vt, qui id ſub ſecreto nouit, illum detegat, tunc, ſi id efficere non vellet, vt tenetur, detegendus eſſet præcisè, quantum ſufficit, vt liberetur innocens, admonito tamen priùs Petro, vt ſe poſſit tempeſtiuè in tuto collocare; tunc enim iam culpâ Petri imminet damnum Paulo, cùm Petrus deſiſtere nolit à peccato, & impedire, quod debet. Ita idem Molina ſuprà, & plerique citati explicantes D. Thom. 2. 2. ad q. 33. agentes *de correctione fraternâ*. & fauet idem S. Thom. eadem 2. 2. q. 70. art. 1. Huius rei ratio eſt; quia ea reuelatio eſt neceſſaria ad vitandam iniuriam, quam actu infert ille, in cuius damnum aperitur ſecretum, cum ab ea iniuriâ poſſet deſiſtere, teneatur, & nolit. Ratio autem naturalis docet licere, imò & eſſe obligationem eripiendi innocentem à damno, quod infertur, etiamſi ea ereptio fiat cum iactura nocentis, & inferentis, ſi aliter eripi ab eo damno non poteſt. Quod habet locum, in quocumque ſecreto (excepto ſigillo Sacramentalis confeſſionis) etiamſi quis iurauerit non reuelaturum nec iuramentum eſt vinculum iniquitatis. Ita Molin. ibidem Nauarrus ſup. n. 54. Reginaldus ſup. n. n. 122. & alij, quos refert & ſequitur Lazarius Tractat. *Canoni qq.* lection. 3. quæſt. 10. num. 6. & alij.

578 Atque hoc etiam locum habet, etiamſi aperiens ſecretum, dicat ſe illud manifeſtare in confeſſione, aut ſub ſigillo confeſſionis, cùm tamen ſeuerà non haberet animum confitendi; id enim non eſt ſecretum confeſſionis; ſeu de hoc in proprio Tract. Ita Reginald. n. 112. Menoch. tom. 1. conſ. 77. n. 71. & *de præſumptionibus.* lib. 1. præſumpt. 89. n. 27. & alij multi.

579 Ex dictis ſequitur poſſe in caſibus prædictis, quando licet, aut debetur ea æquiuocatio, ſeu tergiuerſatio, etiam illà vti cum juramento; quia, ſi ea reſponſio non eſt mendacium; nec juramentum confirmat mendacium. Ita Bañez 2. 2. q. 69. art. 2. Aragon ibidem. Salon ibidem controuerſ. 11. Valentia diſp. 5 q. 13. puncto 2. Rodrig. 1 p. c. 79 n. 13. Petrus Nauarra lib. 2. c. 4. n. 229 Bonacina cum alijs, quos refert in 8. decalogi præcepto in principio.

580 Item licet reuelare ſecretum cõmiſſum (ſeruato tamen ordine correctionis fraternæ ſuo loco explicando) quando is, cuius eſt ſecretum erui non poteſt à ſuâ nequitia, niſi reuelando illud: tunc verò tantum quantum ſatis ſit vt eruatur (ſaluo ſemper ſigillo confeſſionis.) Ratio eſt; quia bonum famæ illius poſtponendum eſt bono ſpirituali eiuſdem. Quod etiam locum habet ſi quis jurauerit ſeruaturum ſecretum. Ita Molina ſuprà numero 7. & alij citati. Ratio eſt; quia lege charitatis tenetur reuelare, &, quia juramentum non eſt vinculum iniquitatis.

581 Quod ſi quæras, an Presbyter poſſit ſine periculo irregularitatis denunciare homicidia, proditiones &c. parata, & nondùm ſecuta? Reſpondeo de iis agendum eſſe diſputando *de irregularitate*, interim tamen dico poſſe præmiſſâ proteſtatione quòd non intendat ſanguinis vindictam. Ratio eſt, quia natura ipſa dictat innocentem præferendum eſſe nocenti, nec in in eo caſu aut tamquam delictum, aut tamquam defectus lenitatis, par eſt, vt ea denunciatio irregularitatem inducat, atque hoc, etiamſi Presbyter jurauerit iuxta dicta, & citra ſigillum confeſſionis. Vide quæ de hoc dicimus in Tractatu de Cenſuris diſputatione 7. dubitatione 26. capit. 4. numero 733. §. *quamus autem.*

582 Optimè autem docet Molin. num. 8. pro quotidianis caſibus decidendis, non ſecus teneri aliquem ſpondentem, aut jurantem ſeruaturum ſecretum, ac, ſi non ſpopondiſſet, aut juraſſet, quando ſub eâ ſponſione aut juramento admittitur ad intereſſendum delicto, aut aliquâ ratione adiuuandum vt pateretur, verbi gratia, quando lege eſt taxatum frumentum, & quis vult emere; venditor verò non vult dare; niſi pretio vltra taxam; & accepto prius juramento ab emptore quòd nunquam deteget; tunc ait Molina nihil impediente eâ ſponſione, & juramento, teneri detegere, quia ea ſponſio adimere non poſſit Reipub. jus

quod

quod habebat ad inquirendum delicta, vt sibi manifestentur ab intuentibus illa nec sponsio aut juramentum de re illicitâ obligant, quale est hoc contra jus alterius. Rectè etiam docet Molina aliud esse secreti notitiam alicui tradere, etiam ex leuitate (in quo casu cum ipso diximus suprà teneri seruare) aliud verò admittere aliquem ad intuitum delicti, quando patrabitur, aut ad participandum in eo delicto dum fiat. Illud primum est committere secretum, quando sub sponsione tacitâ, aut expressâ non reuelandi ei manifestatur. Hoc verò secundum non est committere secretum; sed facere illum, vel testem, ac inspectorum vel etiam complicem.

583 Quæret iam aliquis primò, an aperiens secretum vni vel duobus, qui illud celabunt, peccet mortaliter, vt, si vir vxori, aut amicus alteri amico fideli? Respondet Azor 3. parte libro 13. c. 31. dub. 3. & alij non peccare mortaliter. Hæc enim reuelatio non videtur redundare in graue alterius damnum vel iniuriam. In hoc tamen in primis obseruandum est ne id, quod detegitur sit aliquod peccatum vergens in infamiam. Item, ne vllâ ratione reueletur ei etiam vni. & alioquin fidelissimo, cui certò, aut probabiliter creditur cum, qui secretum eon misit, voluisse non manifestari. Tunc enim non parua iniuria irrogatur committenti secretum. Quod vero attinet ad vxorem, peccatum est, in quo sæpissimè peccant, & grauissimè viri primarij, & graues, qui non sine magno rerum, & negotiorum detrimento res cum vxoribus communicant. A quo vitio maximè abstinere debent intimi consiliarij Principum, & qui plurimum apud ipsum valent, penes quos esse solet tota rerum, & negotiorum Reipublicæ summa; multa enim quæ strictissimo secreto essent seruanda per leuitatem, seu loquacitatem vxorem reuelantur. Et in Legatis Regum hoc idem incommodum non raro timendum est.

584 Quæres secundò, an, qui reuelauit secretum magni momenti quod putabat esse parui, peccet mortaliter? Respondeo non peccare si adhibita fuit debita diligentia ad dignoscendam grauitatem & probabile saltem errore, ignorantiâ, aut inaduertentiâ judicatum fuit leue, quod erat graue. Peccabit tamen qui fuerit negligens. Ita Azor suprà, & alij.

585 Quod si objicias Christum Ioannis 13. manifestasse peccatum secretum Iudæ, ergo id non est ex se peccatum, cum ille peccare non potuerit? Respondeo Christum non peccasse. Primò, quia Dominus est famæ, & aliorum bonorum, tanquam cui omnia erant tradita à Patre. Secundò, quia iusta erat causa reuelandi, vt alij discipuli firmarentur in fide, scientes eam proditionem præcognitam fuisse, & prædictam à suo Magistro:

586 Ex doctrinâ traditâ colligitur id, quod suprà dicebamus obiter, aperientem & legentem litteras sigillo munitas, aut quæ seruabantur in secreto loco, mortaliter peccare, si hoc faciat præuidens inde aliquod notabile damnum futurum, aut si ille, qui litteras clausas mittit, vel asseruat, valdè cupiat ea, quæ continentur in litteris occulta retinere. Nam in his casibus fieri potest, vt, quamuis non adsit notabile detrimentum, nihilominus tanta fiat iniuria, quæ pertingat ad peccatum mortale. Ita Molina Tractat. 4. disp. 36. n. 2. Nauarrus cap. 18. num. 53. Lopez 2. p. c. 43. Emanuel Sà verbo *littera*. & alij.

Si quis autem legat sine periculo grauis iniuriæ, aut notabilis damni; sed ob curiositatem, sciendi, quæ ibi narrantur, aut ridendi, ob inelegantem, aut malum stylum, non peccare mortaliter, quia nulli facit grauem iniuriam putat Nauarrus suprà Rodriguez in *Summa* tomo 2. cap. 53. numero 2. Azor suprà dub. 16. & alij. 587

Probabilius tamen est quod docet Petrus Nauarra, & Molina suprà cum, qui legit litteras alterius sigillo aut alia ratione occlusas regulariter mortaliter peccare, nisi ratione amicitiæ, vel alia de causâ credat esse interpretatiuam voluntatem eius, qui scripsit, aut eius, ad quem scribitur, aut nisi intercedat auctoritas legitima, qualem habent Superiores, & Prælati in Monasterijs Religiosorum. 588

Item infertur non peccare, qui aperit litteras ad præcauendum proprium damnum, quod in illis timet, vel ex notitiâ illarum potest præcauere. Hac ratione licitè intercipiuntur litteræ hostium ab exercitu contrario, aperiuntur, & leguntur; atque ita licitè intercipit quis litteras à suo capitali inimico, à quo timet. Ita Nauarrus, Molina, & alij suprà. 589

Quæret tamen aliquis, an, qui nouit secretum alterius, peccet, quando vi tormentorum, & metu mortis compellitur ad id reuelàdum? Respondeo non peccare, habet enim iustam causam reuelandi; neque enim tenetur celare secretum cum tanto incommodo. 590

Tenebuntur tamen etiam cum eo incommodo quando ex eâ reuelatione oriatur graue damnum publicum, propter quod vitandum vnusquisque tenetur mortem, & tormenta subire. Hac ratione milites tenentur seruare secretum, cuius reuelatio vergit in damnum exercitus, ducis, ac Reipublicæ. 591

Vlterius, qui habent officium publicum, tenentur etiam cum vitæ periculo secretò seruare, quæ in communi Consistorio aguntur, & spectant ad commune bonum. Nisi res parui-tas, & leuitas excuset. Neque enim cum tanto periculo tenentur celare quæ leuia sunt. Ita Sotus de *Tegendo secreto*. Nauarrus & alij suprà. 592

Quando verò damnum, quod timetur solùm est alicuius priuati innocentis, non tenetur quis cum tanto incommodo mortis, aut tor- 593

ed by Google

mentorum ſecretum ſeruare, cùm iuſta ſubſit cauſa reuelandi iuxta dicta. Quod intellige dummodo ſecretum non ſit iniuſtè extortum. Nam tunc in pari cauſâ melior eſt conditio innocentis. Ita Azor ſuprà dub. 9. Reginald. in 2. tomo *de ſecreto*, cap. 53. n. 1. concluſ. 1. & 3. Nauarrus & alij ſuprà.

594 De vltimo, & quinto in ordine gradu ſecreti, quod pertinet ad ſigillum confeſſionis, parum eſt, quod hoc loco dicamus. Sanè ex eâ parte qua interuenit pactum tacitum ex naturâ rei inclusum, ſuppoſitâ inſtitutione poteſt reduci hic gradus ad præcedentem: ſed multò arctiùs obligat, quàm præcedens, cùm nullum euentum admittat in quo ſit licitum id detegere, ſed de hoc agere pertinet ad Tractatum Sacramenti pœnitentiæ.

Dubitatio IV.

Ad quam virtutem, & præceptum pertineat ſeruare ſecretum, & ad quod vitium illius manifeſtatio?

595 OMiſſis varijs aliorum ſentẽtijs, de quibus videri poteſt Molina Tract. 4. diſput. 6. Sotus de *tegendo ſecreto* membro 1. q. 1. & Caietan. quem vterque refert.

596 Aſſerendum eſt primò, ſeruare ſecretum in illis primis caſibus de quibus egimus dubitatione primâ, quando non intercedit pactum vel promiſſio, ſed ſolùm obligatio eſt ex naturâ rei modo ibi explicato; pertinet ad virtutem Iuſtitiæ, nullo verò modo ad fidelitatem; peccabit ergo qui reuelet contra Iuſtitiam circa bona famæ, honoris, corporis, aut bonorum externorum, ſi aliquod horum eâ manifeſtatione lædatur, iuxta ibi dicta. Ratio eſt; quia abſtinere ab his omnibus damnis, vel à cauſâ illorum ſine iuſtâ cauſâ, ad Iuſtitiam pertinet, nullo modo tamen ad fidelitatem, vt aliqui voluerunt, quia in hoc non interuenit promiſſio, aut pactum, & conuentio, in quibus eſt materia fidei ſeruandæ. Cùm enim in ſimilibus caſibus noſtræ concluſionis nullum, nec expreſsè, nec virtute præceſſerit dictum proprium eius, qui tranſgreditur reuelando rem illam occultam, cui dicto teneatur ſua facta adæquare opere implendo dictum illud, ſatis nullâ ratione cernitur in eo peccato actio fidei proximo datæ atque adeò neque infidelitas contra virtutem fidelitatis. Ex quo fit, vt potiùs in caſibus noſtræ concluſionis nuda iniuſtitiæ ratio cernatur; quâ iniuſtè proximi fama læditur.

597 Aſſero ſecundò, ſeruare ſecretum tertij gradus, de quo dubit. 2. ad quod tenemur ratione promiſſionis, ex eo capite præcisè ſpectat ad virtutem fidelitatis ſeruare ſecretum, & illud reuelare pertinet ad vitium infidelitatis. Si tamen ſimul interueniat pactum pro aliquo pretio, aut emolumento, ad virtutem Iuſtitiæ pertinebit illud ſeruare, & ad vitium iniuſtitiæ reuelare, ſimul tamen perſeuerante illâ aliâ ratione fidelitatis & infidelitatis, ita, vt ad vtrunque vitium aut virtutem pertineat.

Prioris partis ratio eſt; quia ex virtute fidei 598
tenetur quiuis factis adæquare, ſeu implerè ſuam promiſſionem. Ideò ad virtutem, fidelitatis ſpectat illud ſeruare, & ad vitium infidelitatis detegere.

Rectè autem obſeruat Molin. duo. Primum, 599
ſi quis promiſſione ſe adſtrinxit ad id occultandum, quod naturâ ſuâ ſeclusâ promiſſione de Iuſtitiâ tenebatur non manifeſtare, vt, ſi erat vitium proximi occultum, quod ſine rationabili cauſâ nefas eſſet reuelare, tunc ſimul tenebitur ex Iuſtitia, & ex fidelitate, & contra vtramque peccabit reuelando. Secundùm obſeruet quod, cum per promiſſionem dupliciter ſe poſſit quis obligare, ſcilicet, ex fidelitate, & ex Iuſtitiâ vt dicemus in Tractatu *de Promiſſione* dub. 8. aſſertione 2. regulariterque in re, de qua loquimur ſolùm intendant homines nudâ promiſſione obligare ſe ex honeſtate morali: vtiq; ſi non ex Iuſtitia ſe is intendit ſuâ promiſſione obligare; ſed ſolùm ex honeſtate morali, tunc tranſgreſſio, quatenùs præcisè eſt contra eam promiſſionem, ſolùm erit contra virtutem fidei, & non contra Iuſtitiam. Si autem ſe intendit ex Iuſtitiâ obligare: tunc tranſgreſſio etiam erit contra Iuſtitiam, cuius obligationem ſuper ſe induxit, & ex parte fidelitatis erit ſolùm peccatum veniale. Legantur quæ dicemus loco notato in Tract. de *Promiſſione*.

Secunda pars aſſertionis probatur; quia 600
tranſgreſſio pacti, & contractus juſti, pertinet ad iniuſtitiam, ſicut ſeruare illum pertinet ad Iuſtitiam; ſed tale pactum juſtum intercedit in eo caſu, ergo ex Iuſtitiâ debet ſeruari.

Aſſero tertiò, ſeruare quartum gradum ſe- 601
creti, (de quo diximus dubit. 3. præcedenti habere propriam rationem ſecreti commiſſi) ſimul pertinet ad Iuſtitiam, & fidelitatem, quæ ibi eſt Iuſtitiæ fundamentum; reuelare verò ſimul ad vitium iniuſtitiæ, & infidelitatis ſpectat.

Probatur hæc aſſertio; quia obligatio ſer- 602
uandi ſecretum, prouenit ex pacto tacito, vel expreſſo, ſub quo manifeſtatum fuit ei illud, vt teneatur non manifeſtare cuiquam alij, ſeruare autem pactum, aut contractum ad Iuſtitiam pertinet, & fidelitatem. Ergo etiam hoc.

De quinto verò gradu ſecreti, ſcilicet, ſigil- 603
lo confeſſionis Sacramentalis, certum eſt propriè illud ſeruare pertinere ad virtutem Religionis, vt latiùs ſuo loco explicabitur, & iniqua eius reuelatio erit crimen grauiſſimum ſacrilegij. Cùm autem ſimul interueniat pactum

Digitized by Google

ctum tacitum non reuelandi, erit etiam peccatum contra Iuſtitiam illud reuelare cum onere reſtituendi omnia damna inde ſecuta.

604. Vlterius erit peccatum infidelitatis contra pactum tacitum promiſſionemque tacitam non reuelandi. Imo ſi etiam ex alio capite peccata in confeſſione detecta occulta ſint, ita, vt quamuis aliunde ſolùm ſcirentur ſine vllo pacto & promiſſione non manifeſtādi, ſed ſolùm ex naturā rei, vt ad primum gradum ſecreti pertineant; ex eo etiam capite eſſet iniuſtitiā illa reuelare cum reſtituendi onere. Ita Molina ſuprà diſput. 5. num. 9. & diſp. 6. num. 6.

Dubitatio V.

De ſecreto rei propriæ, & eius obligatione.

605 EX principijs hucuſque traditis facile eſt decidere quod hic quærimus. Aſſerendum ergo eſt ſeruare ſecretum rei propriæ, quando id expedit famæ noſtræ, pertinet ad eam virtutem, quàm aliqui appellant charitatem, quā nos ipſos diligere debemus, curareque conſeruationem noſtram, propriæque noſtræ famæ aliorumque bonorum noſtrorum. Item ad conſtantiam & continentiam linguæ, & contraria inordinata reuelatio pertinet ad vitia his virtutibus contraria. Ita Molina ſuprà num. 7. Verùm paulò aliter hæc ego explicanda iudicarem. Nam ex illā reuelatione ſecreti, conſideranda ſunt damna, quæ ſequuntur. Atque in primis damnum, quòd eſt in ipſā ſolā reuelatione ſecreti, hic nullum apparet. Nam quòd res ſit ſecundùm ſe ſecreta, non eſt appetibile, niſi ratione boni quod ex eo ſecreto reſultat; aut ratione mali, quod non reuelando euitatur. Conſiderandum ergo eſt ex quā virtute, ſeu præcepto tenear ego procurare illud bonum, vel vitare illud malum, & ad eam virtutem, ſeu vitium pertinebit obſeruatio, vel reuelatio ſecreti. Vnde, ſi ex illā obſeruatione ſecreti ſequatur conſeruatio propriæ vitæ, euitando periculum mortis, ad eam virtutem pertinebit obſeruatio ſecreti, quā tenetur quis conſeruare, aut non prodigere propriam vitam. Si verò fructus ſecreti ſeruati, ſit famæ conſeruatio, & reuelatio ſit famæ propriæ deſtructio, ad eam virtutem pertinebit, illudque præceptum, quo tenemur famam non prodigere, ſed conſeruare. Vnde erit vitium prodigalitatis famæ. Idem Iudicium eſto de honore, & bonis diuitiarum, quando ex tali conſeruatione, ſeu reuelatione ſecreti damnum ſequitur, aut conſeruatio prædictorum.

Si verò ſimul ex reuelatione ſecreti rei pro- 606
priæ, ſequantur damna alijs extrinſeca, ad eam virtutem, ſeu vitium pertinebit ſeruare ſecretum, aut illud detegere, ad quam, vel ad quod pertinet vitare illa damna, vel conſeruare illa bona. Vnde, ſi quis prodigendo famam, vel bona ſua per reuelationem ſecreti, nocet ſubditis, filijs aut familiæ, aut creditoribus, quibus non erit ſoluendo, iuxta ea nocumenta penſanda eſt ſpecies peccati, & obligatio non reuelandi.

Digitized by Google

Digitized by Google